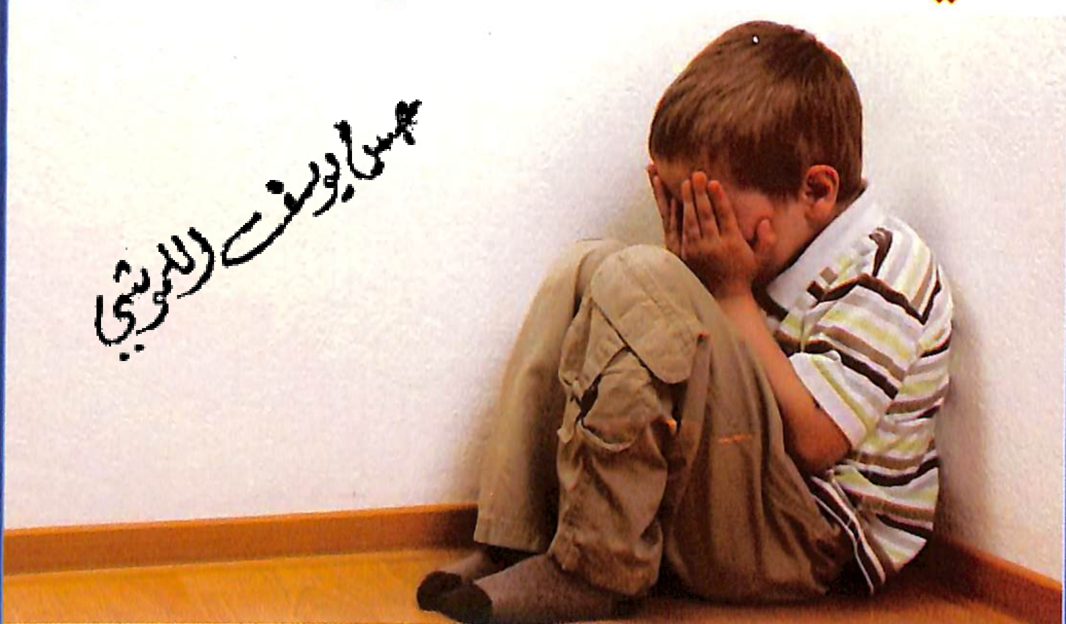
نوارة سالم ميلاد كرواط

الحماية الجنائية للطفل في التشريعين الليبي والتونسي



الهيئة العامة للثقافة
GENERAL AUTHORITY FOR CULTURE

https://archive.org/details/@hassan_ibrahem

الحماية الجنائية للطفل
في التشريعين الليبي والتونسي

نوارة سالم ميلاد كرواط

الحماية الجنائية للطفل
في التشريعين الليبي والتونسي
في ضوء الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال حماية الطفل

إشراف الدكتور:

عبد الحفيظ عبد الجليل ديكنه

الهيئة العامة للثقافة
GENERAL AUTHORITY FOR CULTURE

إعداد الطالبة: نوارة سالم ميلاد كرواط

إشراف الدكتور: عبد الحفيظ عبد الجليل ديكنه

الحماية الجنائية للطفل في التشريعين الليبي والتونسي في ضوء الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال حماية الطفل

الطبعة الأولى : 2018 م

رقم الإيداع المحلي: 2018/474

رقم الإيداع الدولي: 9789959-25-980-6

دار الكتب الوطنية بنغازي - ليبيا

هاتف: 7165022.21821+ - بريد مصور 4843580-21821+

ص.ب: 75454 - طرابلس Email: almosgb@yahoo.com

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَـٰقِيَـٰتُ الصَّـٰلِحَـٰتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ ثَوَابًا وَخَيْرٌ أَمَلاً ﴾

صدق الله العظيم

الآية 45 من سورة الكهف

الإهداء

إلــى ... إمام الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد ﷺ الأمي الذي علم المتعلمين.

إلــي ... من يُخفض لهما جناح الذل من الرحمة

"روح والدي الطاهرة" طيب الله ثراه

وجعله من أهل الجنة

إلــي ... والدتي الحنون أطال الله في عمرها.

إلــي ... إخوتي وأخواتي.

أهدي هذا العمل المتواضع

تحية حب وتقدير وولاء

نوارة

شكر وتقدير

أرى لزاماً علي أن أبدأ بالشكر والاعتراف للأستاذ د.عبد الحفيظ عبد الجليل ديكنه، المشرف على هذا العمل الذي لم يضن على لحظة واحدة طوال البحث بعلمه ووقته وجهده، فهو الذي أولاني بتشجيعه وعطفه وسعة صدره في معالجة هذا الموضوع، وهو الذي أمدني بالكثير من الملاحظات والتوجيهات القيمة أثناء قراءته للبحث مما كان له أكبر الأثر في إنجازه على هذه الصورة .. فشكراً على أعظم ما يمنحه الأستاذ لطلابه من علم فياض وعطف غامر، ولا يفوتني أن أتقدم بخالص شكري وامتناني للدكتور/ أبوبكر أحمد الأنصاري الذي أمدني بالعديد من المراجع التي ساعدتني في استكمال هذا العمل وإظهاره بهذه الصورة، كما أقدم عظيم الشكر والامتنان للأستاذين/ بتفضلهما بقبول مناقشة هذه الرسالة كيما ننهل من علمهما الفياض ونتفيأ بفكرهما المتجدد.

كذلك أتقدم بجزيل الشكر والثناء إلى أساتذتي الإجلاء الذين درست عليهم في مرحلة الدراسات العليا، بقسم القانون بأكاديمية الدراسات العليا، ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر إلى د. صالح إبراهيم أمين أكاديمية الدراسات العليا على ما يبدله مشكوراً من جهد في سبيل الرقي بهذا الصرح التعليمي.

إليهم جميعاً أتقدم بخالص الشكر والتقدير وأسأل الله أن يوفيهم أجورهم وأن يجزيهم عني خير الجزاء، وأرجو المعذرة عن أي خطأ في التعبير أو زلة في القلم في ثنايا هذا العمل المتواضع ﴿ وفوق كل ذي علم عليم ﴾.

الباحثة

المختصرات

ق ع ل : قانون العقوبات الليبي

م إ ج : مجلة الإجراءات الجزائية

م إ ج ت : مجلة الإجراءات الجزائية التونسية

م ج : المجلة الجنائية

م ج ت : المجلة الجنائية التونسية

م ح ط : مجلة حماية الطفل التونسية

ق أ ج : قانون الإجراءات الجنائية

ق أ ج ل : قانون الإجراءات الجنائية الليبي

م أ ش ل : مجلة الأحوال الشخصية الليبية

م أ ش ت : مجلة الأحوال الشخصية التونسية

المصطلحات القانونية الواردة بالرسالة

القانون الليبي	القانون التونسي
استجواب	استنطاق
الإجراءات الجنائية	مجلة الإجراءات الجزائية
الإكراه البدني	الجبر بالحبس
الشروع	المحاولة
المادة	الفصل
المحكمة الجزئية	محكمة الناحية
المحكمة العليا	محكمة التعقيب
عكس	دحض
قانون العقوبات	المجلة الجنائية
قانون جنائي	قانون جزائي
مرحلة جمع الاستدلالات	مرحلة التتبع
نقض جنائي	قرار تعقيبي

مقدمة

يقسم القرآن الكريم حياة الإنسان إلى مرحلتين للضعف بينهما مرحلة قوة في قوله تعالى في سورة الروم ﴿اللَّهُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن ضَعْفٍ ثُمَّ جَعَلَ مِن بَعْدِ قُوَّةٍ ضَعْفًا وَشَيْبَةً يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَهُوَ الْعَلِيمُ الْقَدِيرُ﴾ صدق الله العظيم[1]، أي ابتدأنكم في أول الأمر ضعافا وذلك حال الطفولة والصغر حتى بلغتم وقت الاحتلام والشبيبة وتلك حال القوة إلى الاكتمال وبلوغ الرشد ،ثم رددتم إلى أصل حالكم وهو الضعف بالشيخوخة والهرم، فالله سبحانه وتعالى ينبه على تنقل الإنسان في أطوار الخلق حالاً بعد حال فأصله من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مُضغة ثم يصير عظاماً ثم تكسى العظام لحماً وينفخ فيه الروح ثم يخرج من بطن أمه ضعيفاً نحيفاً واهن القوى ثم يشب قليلاً قليلاً حتى يكون صغيراً ثم حدثاً ثم مراهقاً ثم شاباً وهو القوة بعد الضعف ثم يشرع في النقص فيكتهل ثم يشيخ ثم يهرم وهو الضعف بعد القوة فتضعف القوة والحركة وتتغير الصفات الظاهرة والباطنة[2]، ولسوف نقتصر في هذه الرسالة على مرحلة الضعف الأولى التي يمر بها الإنسان وهي مرحلة الطفولة وذلك على أساس أن هذه المرحلة تتسم بالضعف حسب الوصف القرآني بها

---

(1) سورة الروم الآية (53).

(2) مختصر تفسير ابن كثير: مختصر التفسير للإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير الثقفي المتوفى سنة 774، المجلد الثالث، اختصار وتحقيق محمد على الصابوني، دار القرآن الكريم ، بيروت: ص 60.

والإنسان الضعيف في حاجة إلى من يرعاه ويأخذ بيده حتى يشب صحيحاً في بدنه وعقله وفي ذلك تنص ديباجة اتفاقية حقوق الطفل التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بالإجماع في 20/ نوفمبر/1989م ودخلت حيز التنفيذ في3/سبتمبر/1990م على أن الطفل بسبب عدم نضجه البدني والعقلي يحتاج إلى إجراءات وقاية ورعاية خاصة بما في ذلك حماية قانونية مناسبة قبل الولادة وبعدها.[1]

ومن خلال ذلك سوف نعرف الطفل كما ورد في نصوص القانون الليبي والتونسي والشريعة الإسلامية.

تعريف الطفل:

إن إعطاء تعريف للطفل يُعد أمرٍ أساسي لبداية دراستنا التي تدور حول مفهوم الطفل وحمايته الجنائية ولكن هذا التعريف ليس له وجه واحد بل عدة وجوه فعلى أي مستوى سنعرف الطفل هل سنعرفه من منطلق علم النفس أي دراسة شخصية هذا الطفل ومدى قابليتها لتسلسل الأحداث أم من خلال النظرة الفلسفية والمعتمدة على مدى عمق الوعي لدى الطفل وقدرته على تحمل المسئولية، أمام تذبذب هذه المقاييس كان من الضروري إيجاد مقاييس موحدة لوضع تعريف للطفل وبعد عدة دراسات لم يجد الباحثون أفضل من مقياس السن لتحديد مفهوم الطفل، ولقد تبنت القوانين الوضعية هذا المقياس لوضع سن يبدأ معها الطفل عن حرية الاختيار والتعبير والإرادة ولئن اتفقت جُل

---

[1] د.هلالي عبد الله أحمد، حقوق الطفولة في الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، القاهرة: دار النهضة العربية، سنة 2006، ص 10.

الدول على هذه المقاييس فإنها اختلفت من حيث تحديد السن المضبوطة وتختلف هذه السن من بلد إلى آخر خاصة في بلدان الإتحاد الأوروبي، إذ يعتبر طفل كل شخص لم يتجاوز سن (ثماني عشرة) سنة في فرنسا مثلاً وتتراوح هذه السن بين أربعة عشر سنة وستة عشرة سنة في بقية بلدان الإتحاد باستثناء أسبانيا التي حددت هذه السن باثني عشرة سنة، وهذا التذبذب في تحديد السن لا يخدم الهدف الذي نرمي إليه وهو حماية الطفل سواء كان مجنياً عليه أو جانياً أو منحرفاً الأمر الذي يصعب الوصول إليه دون تقديم تعريف للطفل، فالنسبة للقانون الليبي حيث نص القانون رقم (17) لسنة 1992 الصادر في 1992/10/28 بشأن تنظيم أحوال القاصرين ومن في حكمهم في مادته الثالثة على أن "الصغير هو من لم يبلغ سن الرشد ونص في مادته التاسعة على أن (سن الرشد ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة).[1] وبالنسبة للقانون التونسي فقد التزم المشرع بالسن التي حددتها اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل فعرف الطفل بالفصل الثالث من مجلة حماية الطفل بكونه "كل إنسان عمره أقل من ثمانية عشر عاما ما لم يبلغ إلى سن الرشد بمقتضى أحكام خاصة".

من خلال هذين التعريفين ترى الباحثة وضوح النص في كلا القانونين إلا أنه أثار جدلاً وتساؤلات كثيرة فمن الفقهاء من تسأل عن الغاية من تحديد سن الثامنة عشر تحديداً إذ وجدها سناً مبالغاً فيها أي فيها مغالاة في الحماية

[1] الجريدة الرسمية – العدد (36)، سنة 1992، ص1251.

ففي سن الثامنة عشر حتى قبل أن يكون الشخص مدركاً لأفعاله من المفروض أن يتحمل مسؤولياته كاملة وليس في حاجة لمن يحميه حتى من إرادته.[1]

وفي الفقه الإسلامي يعرف الطفل أو الحدث بأنه الصغير الذي لم يبلغ الحلم ويتحقق البلوغ الذي تبدأ به مرحلة الإدراك التام بالمظاهر الطبيعية المتعلقة بالرجولة أو الأنوثة فإن لم تظهر العلامات الطبيعية المتعلقة بالرجولة أو الأنوثة، فإن لم تظهر العلامات الطبيعية فيتحدد البلوغ بالسن، ووفقاً لرأي الجمهور فأن سن البلوغ هي الخامسة عشرة، بينما ذهب الإمام أبو حنيفة والمشهور في مذهب الإمام مالك إلى تحديد هذه السن بثماني عشر سنة ونلاحظ من خلال هذه التشريعات في تحديد سن الطفل أو (الحدث) وبالتالي في نطاق الحماية القانونية والجنائية منها بصفة خاصة التي تكفل له وهو الذي يبرر طابع المرونة الذي اتسم به تعريف الطفل الوارد في المادة الأولى من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل العام 1989 فالقاعدة إن مرحلة الطفولة تشمل كل صغير لم يبلغ الثامنة عشرة وذلك مالم يحدد التشريع الذي ينطبق على الطفل (أي القانون الداخلي) سن الرشد (أو سن الحماية الخاصة) على نحو مختلف سواء أقل من ذلك أو أكثر.

---

(1) انظر الشيخ محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، (ج) الأول، الجريمة رقم 475، ص 337، وانظر كذلك عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الأول، رقم 43، ص607، وانظر محمد محي الدين عوض، الحدث عن المستوى الدولي، وقائيته وعلاج انحرافه، المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي من 213، 214، وأنظر مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الرابعة، سنة 1983- 1984، دار الفكر العربي، ص 307.

ومؤدى ما تقدم أنه في مجال نصوص التجريم التي يعتد فيها المشرع بسن المجني عليه، سواء كركن في الجريمة أو اعتباره ظرفاً مشدداً للعقوبة، يتعين علينا أن نبحث موقف التشريعين الليبي والتونسي للسن المتطلبة قانوناً في كل حالة على حدة، وإن كان الأفضل بطبيعة الحال أن يتم توسيع نطاق النصوص الجنائية المتعلقة بحماية الطفل المجني عليه في القانون الليبي وجمعها في قانون واحد بدل وجودها في قانون العقوبات العام والقوانين المكملة له مبعثرة بل جعلها شاملة لمرحلة الطفولة بكاملها.

المقصود بالحماية الجنائية للطفل وأهمية دراستها:

نقصد بالحماية الجنائية في مجال هذه الدراسة، مجموعة الوسائل التي يقررها المشرع الجنائي في كلا التشريعين محور الدراسة لحماية حقوق الطفل ويمكن رد هذه الوسائل إلى وسيلتين:

الوسيلة الأولى:

تتعلق بإقرار نصوص خاصة للعقاب على الأفعال التي تضر بالطفل أو تعرض حياته أو سلامة جسمه أو أخلاقه للخطر، أو لتشديد العقاب على بعض الجرائم المنصوص عليها في القانون العام، قانون العقوبات أو القوانين المكملة له، عندما يكون المجني عليه فيها طفلاً، فهذه النصوص تحمي الطفل كمجني عليه في الجريمة والحماية هنا وإن كانت تتسم في الغالب بالطبيعة الموضوعية، إلا أن بعض التشريعات تقرر أيضاً قواعد إجرائية لحماية الطفل المجني عليه

في جرائم معينة[1]، مثال ذلك: وضع أحكام خاصة لتقادم الدعوى الجنائية الناشئة عن الجريمة التي تقع على الطفل، وتنظم كيفية مساهمته في الإجراءات بصورة مغايرة لما تقضى به القواعد العامة[2]. أما الحماية الجنائية الخاصة لحقوق الطفل كمجني عليه في الجريمة هي أحد جوانب الحماية القانونية بمعناها الواسع التي حرصت التشريعات المختلفة على كفالتها للطفل منذ زمن طويل ويحرص الاتجاه الحديث سواء في نطاق التشريعات الوطنية كالتشريع الليبي والتشريع التونسي إلى تدعيم هذه الحماية، بتوسيع دائرتها وزيادة فعاليتها، وتبرير ذلك في غنى عن البيان فالطفل ضعيف ذهنياً وبدنياً بصورة لا تمكنه من الدفاع أو الحفاظ على حقوقه مما يجعله أكثر عرضة من غيره ليكون ضحية للعديد من الجرائم، باعتبار أن انعدام أو ضعف إدراك الصغير- تبعاً للمرحلة العمرية التي يمر بها وقلة خبرته إلى جانب ضعف قدراته البدنية من شأنه ارتكاب الجريمة ضده وبالتالي يكون من الطبيعي أن تلتزم الدولة بتوفير حماية خاصة لهذا الإنسان الضعيف، ويذهب البعض إلى إن وظيفة الحماية الجنائية ذات طبيعة مزدوجة فهي من ناحية حماية فردية أو شخصية على أساس أن قانون العقوبات يحمي الطفل من العديد من التهديدات التي يتعرض لها بسبب ضعفه وتعيد التوازن بين حالة الضعف التي يعاني منها الصغير والقوة

---

[1] انظر في بيان صور الحماية القانونية والاجتماعية للطفل في التشريع المصري، عزيزة الشريف، حقوق الطفل في القانون المصري والشريعة الإسلامية مجلة القانون والاقتصاد، عدد خاص، دراسات في حقوق الإنسان، ص253 وما بعدها.

[2] محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، سنة 1991، ص59.

التي يتمتع بها الجاني ومن ناحية أخرى هي حماية جماعية باعتبار أن قانون العقوبات يحمي الطفل بصفة عامة كفئة اجتماعية أخرى، سواء من الآباء أو غيرهم.

ومن خلال ذلك نرى بأن المشرع التونسي قد تميز عن المشرع الليبي الذي أفرد له مجلة تعنى بشؤونه حيث نجد بهذه المجلة العديد من الفصول (48) فصلاً عكس المشرع الليبي والعديد من التشريعات المعاصرة والتي أبقت على مواد منتشرة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له.[1]

الوسيلة الثانية:

تتعلق بحماية الطفل جنائياً سواء كان منحرفاً أو معرضاً للانحراف فالحماية يجب أن تكفل للطفل ليس فقط كمجني عليه في الجريمة وإنما أيضاً عندما ما يرتكب جريمة أو في حالة تعرض تكيفه الاجتماعي للخطر ويمكن أن تقوده إلى طريق الإجرام وترى الباحثة أن الحماية الجنائية للطفل بأنها تتضمن حماية الطفل ضد نفسه وذلك بطبيعة الحال إلى جانب ضمان حماية المجتمع من الاتساع المتزايد في حجم وأنواع ودرجة خطورة إجرام الطفل ولوحظ أيضاً أن الطفل الجانح يكون في الغالب ضحية أما لظروف وعوامل خارجية تتعلق بسوء التربية من جانب الأسرة أو بتأثير الوسط المهني أو المجتمع الذي يعيش فيه أو لعوامل مرضية وبالتالي يكون هذا الطفل أو الحدث معرضا للخطر أو الانحراف وفي حاجة إلى أن يكفل له المجتمع حماية خاصة.

---

[1] إقدام محمد الدراجي، الحماية الجنائية للأحداث، (دراسة مقارنة بين التشريع الليبي والتونسي)، رسالة ماجستير، جامعة المرقب- كلية القانون، غير منشورة، 2004.

وفي إطار النظم المعاصرة المقررة لحماية الطفل: عنيت أغلب الدول بوضع نظام خاص للمعاملة الجنائية للطفل الجانح أو المعرض للانحراف بصورة مختلفة عما هو مقرر للبالغين، سواء فيما يتعلق بالأحكام الموضوعية بشأن المسئولية الجنائية وأنواع التدابير أو العقوبات التي توقع على الطفل أو الأحكام الإجرائية الواجبة الإتباع لمحاكمته ، وفي هذا الصدد تعطي الدول أهمية كبيرة لتدابير الوقاية الاجتماعية من أجل حماية الطفل من الوقوع في طريق الجريمة.

وخلاصة ما تقدم أن القانون الجنائي يعمل على حماية الطفل بوصفه مجنياً عليه وفي نفس الوقت يحمي الطفل المنحرف والمعرض للانحراف وهذا الازدواج في وضع الطفل إزاء القانون الجنائي قد يبدو متناقضاً، ولكن الحقيقة إن غاية النصوص الجنائية في التشريعين الليبي والتونسي تهدف إلى توفير الحماية الكافية للطفل، وإن اختلفت وسائل تلك الحماية في كلا التشريعين عن الأخرى إلا أن الملاحظ في العديد من التشريعات المختلفة بأن هناك اهتماما متزايداً لدى السلطات العامة ورجال القانون على حد سواء نحو التوسع في نطاق تدخل القانون الجنائي لحماية الطفل، وبدأ الفقه الجنائي المعاصر يتحدث عن ذاتية القانون الجنائي للطفل الحدث والملاحظ أيضاً إن هذا القانون (القانون الجنائي للطفل) لا يعد خروجاً أو استثناء على القانون الجنائي المقرر للبالغين وإنما هو قانون جنائي خاص، يأخذ في الاعتبار التغيرات المعاصرة داخل المجتمع والنصوص الإقليمية والدولية التي تقضى بوجوب أن تكفل الدول للطفل حماية قانونية خاصة[1] ولعل أفضل التشريعات العربية الخاصة

---

[1] د. شريف سيد كامل، المرجع السابق، ص 10.

بالطفولة هو التشريع التونسي، فقد أصدر المشرع التونسي قانوناً خاصاً بحماية الطفل تمثل في إصدار مجلة حماية الطفل.

مأساة الطفولة في العالم:

على الرغم من التقدم الملموس في الجهود الدولية والوطنية لرعاية وحماية الطفل فمازال عدد كبير من الأطفال في العديد من مناطق العالم يعانون من ظروف معيشية قاسية، ويتعرضون للجوع والمرض وللعديد من المعاملات القاسية وغير الإنسانية .

أولاً: منظمة الأمم المتحدة للطفولة اليونيسيف[1]

تشير إحصائيات اليونيسيف إلى وفاة (40000) طفل يومياً بسبب سوء التغذية والأمراض، ووفاة نحو (130) آلف طفل في التسعينات بسبب هذا المرض (سوء التغذية)، كما تشير هذه الإحصائيات إلى وجود (150) مليون طفل في أنحاء متفرقة من العالم يعانون من اعتلال الصحة والنمو البطيء، وأن حوالي (14) مليون طفل دون الخامسة يموتون كل عام في دول العالم الثالث، أي أن أكثر من ربع مليون طفل يموتون أسبوعياً بسبب أمراض الإسهال والحصبة والسُعال الديكي.[2]

وفي الوقت الحاضر يعجز طفل واحد من بين كل ثلاثة أطفال في العالم النامي عن تحقيق النمو الكامل عقلياً وجسدياً بسبب سوء التغذية، ويعجز كثير من

---

[1] راجع وثائق الأمم المتحدة، وضع الأطفال في العالم.

[2] نفس المرجع، ص (403).

الوالدين عن توفير طعام كاف لأطفالهم بسبب الحروب والمجاعة، أو بسبب عدم ملكيتهم أرض لزراعتها أو عدم حصولهم على عمل أو دخل يمكنهم من شراء الغذاء.

ثانياً: أشار التقرير إلى وجود تمييز ضد النساء في العالم كله

وإن كان ملحوظاً في بعض الدول أكثر من غيرها ويتجسد هذا التميز في انخفاض مستوى التعليم بالنسبة للبنات وأحياناً ضعف العناية أو التغذية، بل وفي إسقاط الجنين بسبب أنه أنثى، ولوحظ أنه في بعض الدول ما تزال تمارس جرائم قتل البنات حديثي الولادة.

وفي مجال التعليم هناك حوالي (100) مليون طفل تتراوح أعمارهم بين (6) سنوات و(11) سنة حرموا من التعليم وفي الوقت الراهن لا يُكمل أربع سنوات من التعليم الابتدائي سوى (55٪) من أطفال العالم الثالث.[1]

ثالثاً: في مجال العمل

يوجد حالياً حوالي (250) مليون طفل تتراوح أعمارهم بين (5-14) سنة يعملون ويقدر إجمالي هذه النسبة أن من (50 – 60) مليون طفل تتراوح أعمارهم من بين العاشرة والرابعة عشرة أعمالاً شاقة ولساعات طويلة مما يؤثر على نموهم الطبيعي ويجرى استغلال البعض في المصانع والمشاغل غير الصحية، ولكن الأغلبية تعمل في الزراعة والخدمة المنزلية، ويولد كثير من الأطفال (أولاد الشوارع) ويباعون كعبيد في سوق العمل المضنية، ويعيش حوالي ثلاثين

---

(1) راجع وثائق الأمم المتحدة، حول وضع الأطفال في العالم، المرجع السابق، ص 26.

مليون طفل تقريباً في شوارع المدن بعد أن هربوا من منازلهم أو تم التخلي عنهم من قبل والديهم أو أصبحوا يتامى، معظمهم محروم من الرعاية الصحية والتعليم وهؤلاء معرضون للوقوع فريسة لأعمال العنف والجريمة والبغاء والمخدرات.[1]

رابعاً: فيما يتعلق بأضرار وباء الإيدز (sided)

أشار التقرير إلى أن نحو (250000) طفل يصاب بهذا الوباء القاتل بصفة خاصة في أفريقيا ففيها مات في سنة 1998 وحدها بسبب هذا الوباء حوالي (2) مليون شخص، كما يعيش في أفريقيا نحو (22,5) مليون شخص مصاب بفيروس الإيدز ومن أضراره أيضاً أنه يوجد على مستوى العالم نحو (12.5) مليون طفل دون الخامسة عشرة من عمرهم، من الأيتام (نتيجة هذا المرض) من هذا ما يقرب من عشرة ملايين طفل أفريقي، ويعاني هؤلاء الأطفال من الفقر والأمية ويعتبرون متخلي عنهم، وبالتالي ليس لهم مأوى في الغالب إلا الشوارع مما يعرضهم لخطر الوقوع في الجريمة، بل ويعرض حياتهم وصحتهم وأخلاقهم للخطر.

خامساً : انتشار ظاهرة الاستغلال الجنسي للطفل لأغراض تجارية

وقد أكد تقرير اليونيسيف المذكور أن هذه الكارثة موجودة في أماكن كثيرة من العالم حيث يجبر ملايين الأطفال، ومنهم نسبة عالية من الفتيات الصغيرات اللاتي تتراوح أعمارهن بين عشر سنوات واثنا عشر سنة على ممارسة

(1) راجع وثائق الأمم المتحدة، حول وضع الأطفال في العالم، المرجع السابق، ص 42.

الدعارة[1]، ومما يزيد من درجة خطورة هذه الجرائم أنها اتخذت في السنوات الأخيرة صفة الجريمة المنظمة، وأصبحت ترتكب من تنظيمات إجرامية كبرى عبر الدول، مع استخدام الإنترنت في نشر الأعمال الإباحية التي تنطوي على استغلال للطفل. لذا طالب المؤتمر الدولي العاشر للأمم المتحدة لمنع الجريمة الذي عقد في فيينا في إبريل سنة (2000) إلى ضرورة تعزيز التعاون الدولي لمكافحة هذه الصورة من الجرائم المنظمة العابرة للحدود الإقليمية للدول باعتبارها من التحديات الجديدة في القرن الحادي والعشرين.[2]

كما أصدرت الأمم المتحدة بروتوكولاً ملحقاً باتفاقية مكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية الموقعة في باليرمو في ديسمبر في سنة (2000) وذلك لمكافحة الاتجار بهم[3] وذلك إلى جانب استخدامهم في الأعمال الخطيرة أو في ارتكاب الأنشطة الإجرامية أو للقتل والاتجار بأعضائهم البشرية أو التبني وتشير بعض الإحصائيات إلى أنه يباع نحو مليون طفل سنوياً عبر العالم .

---

[1] انظر في بيان إحصائيات الأمم المتحدة بشأن إعداد الأطفال الذين تتراوح أعمارهم بين (5 و11) سنة واضطر إلى ممارسة الدعارة ونسبة الأطفال الذين يتم استغلالهم في الأعمال الإباحية، وذلك في الولايات المتحدة الأمريكية سنة (1996) (اليونيسيف).

[2] انظر شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، سنة 2001، فقرة 80، ص 139.

[3] وضع الأطفال في العالم 1991، المرجع السابق، ص 42.

سادساً: أن الطفل هو أول ضحايا الحروب

لقد تسببت الحروب في قتل أعداد غير معروفة[1] من الأطفال أو جرحت أو هجرت أو يتمت أو أخذت رهائن ، ولم ير ملايين آخرون عائلاتهم أبداً، ويقدر أن هناك نحو سبعة ملايين طفل، معظمهم في أفريقيا يعيشون في مخيمات للاجئين وغالباً ما يكون هؤلاء الأطفال محرومين من الهوية والجنسية والغذاء والرعاية الصحية والتعليم، يضاف إلى هذا العدد عدد مماثل من الأطفال النازحين من بيوتهم دون أن يعبروا حدود بلدانهم إلى بلدان أخرى، ولن يجد الكثير من هؤلاء الأطفال سبيلاً للنمو بشكل طبيعي، وكسب المهارات والعثور على عمل أو مكان في المجتمع، علاوة على ذلك هناك أعداد أكبر من هؤلاء الأطفال تقع ضحايا غير مباشرة للحروب بسبب عدم قدرتهم على تحقيق النمو السوي نتيجة لإغلاق المدارس وتدمير الطرق وإتلاف المحاصيل.[2]

ويؤكد تقرير لبرنامج الأمم المتحدة للبيئة[3] حول الأطفال والبيئة، إن تدهور وتلوث البيئة يسبب في وفاة أربعة عشر مليون طفل سنوياً دون الخامسة في العالم الثالث، وذلك لعدم وجود مياه صالحة للشرب وضعف المرافق الصحية

---

[1] صرح ممثل في بيروت بأن الحرب الأهلية اللبنانية قد أودت بحياة (40) ألف طفل، جريدة الأخبار القاهرية 1990/6/6 عن كتاب حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، دار الفكر العربي، مصر، لواء دكتور حسنين المحمدي بوادي، كلية الشرطة، ط 2007، ص 34.

[2] أشارت دراسة قام بها فريق من جامعة هارفارد الأمريكية حول الأوضاع المضرة للصحة العامة في العراق نتيجة لحرب الخليج إلى حوالي (170) ألف طفل عراقي على الأقل تقل أعمارهم عن الخامسة قضوا نحبهم في السنة التالية نتيجة للآثار المتأخرة للحرب، وهناك مائة ألف طفل يتيم في البصرة وحدودها (موقع قناة الجزيرة).

[3] جريدة الأهالي المصرية بتاريخ 1991/6/5، المرجع السابق، ص34.

والأمراض الشائعة كالملاريا وسوء التغذية بالإضافة إلى إصابة (3) ملايين آخرين بإعاقات خطيرة، وتشير دراسة إحدى جمعيات حقوق الطفل والتي تتمتع بوضع استشاري في لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة إلى أن حوالي (20) مليون طفل قد تم بيعهم خلال السنوات العشرة الأخيرة ليعيشوا طفولتهم في ذل وهوان وفي ظروف معيشية صعبة، وتشير الدراسة إلى بعض الدول التي تشتهر برق الأطفال كالتايلاند والهند، فهناك أكثر من مليون طفل تم بيعهم لأصحاب الأعمال والمصانع في تايلاند، ويقوم أصحاب المصانع بغلق أبواب مصانعهم على هؤلاء الأطفال كل مساء حيث ينامون إلى جوار الآلات والماكينات التي يعملون عليها.

سابعاً: استمرار انتشار الفقر وانعدام المساواة بين سكان أجزاء كثيرة من العالم

ويقدر إجمالي عدد الأطفال الذين يعيشون تحت خط الفقر بحوالي (600) مليون طفل على مستوى العالم، كما أن أثار الديون الخارجية على الدول النامية في تفاقم مستمر، وأكدت دراسات اليونيسيف أن العديد من تلك الدول تخصص جزءً كبيراً من دخلها القومي لسداد ما عليها من ديون وهو ما يؤثر سلبياً على ما ينبغي تقديمه في مجال الرعاية الاجتماعية، كذلك فإن ظاهرة سوء معاملة الأطفال وخضوعهم لأعمال العنف المادي والإيلام النفسي منتشرة في كثير من البلدان، وهذه الأعمال غير المشروعة ترتكب ضد الطفل سواء من أشخاص داخل الأسرة أو من الغير، ورغم أنه لا توجد إحصائيات رسمية توضح حجم هذه الظاهرة فإنه يذكر في فرنسا على سبيل المثال أن هناك نحو (50.000) خمسين ألف طفل سنوياً يتعرضون لسوء المعاملة، وفي عام 1994

بلغ عدد الأطفال المعرضين للخطر حوالي 540000 طفل بزيادة تبلغ نسبتها (20٪) عما سجله تقرير سنة 1992 وهذا الرقم في ارتفاع مستمر، حيث وصل في عام 1997 إلى (61000) واحد وستين ألف طفل، وفي الوضع المقابل (أي الطفل أو الحدث الجانح أو المعرض للانحراف) هناك مشاكل جديدة يفرضها تطور ظاهرة إجرام الأحداث، ففي السنوات الأخيرة لوحظ تزايد هذه الظاهرة من حيث الكم، وأصبحت في كثير من الأحوال تتسم بالعنف، وقد أمتد هذا العنف في بعض الدول إلى داخل المدرسة بل أكتسب أحياناً طابع الجريمة الجماعية أو جرائم العصابات أكثر من الطابع الفردي.

كل هذا يعطي لدراسة الحماية الجنائية للطفل سواء كان مجنياً عليه أو منحرفاً أو معرضاً للانحراف أهمية بالغة.

فصل تمهيدي

تمهيد وتقسيم:

باعتبار أن الطفل هو جوهر الحماية التي نتحدث عنها، فإنه قد يثور تساؤل أساسي مؤداه ما هو مفهوم الطفل؟ وبمعني آخر ما هي الفترة العمرية التي يكون فيها الإنسان طفلاً من وجهة القانون الدولي؟

من خلال هذه النبذة المختصرة، علينا أن نتطرق إلى حقوق الطفل في القانون الدولي ومن هنا نجد أنفسنا أمام حقيقة هامة وهي إن حقوق الطفل تعتبر جزءً لايتجزأ من حقوق الإنسان، ولذا صدرت العديد من النصوص والمواثيق الدولية التي تطالب الدول باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لتوفير حماية قانونية خاصة للطفل ويمكن تقسيم هذه النصوص إلى مجموعتين:

الأولى: ذات طابع عام تسري على جميع الأشخاص، أي تتعلق بحقوق الإنسان بصفة عامة، ولكنها في نفس الوقت تضمنت قواعد تتعلق بضرورة إحاطة الطفل بحماية مناسبة، أما **الثانية**: فهي خاصة بحقوق الطفل وبطبيعة الحال فإن لهذه النصوص بنوعيها تأثيرها الواضح على التشريعات الوطنية، ومسلكنا في تقسيم هذا الفصل يعتمد على: أن حقوق الطفل تنتمي إلى طائفة حقوق الفئات الخاصة والمستضعفة أي التي يحميها التشريع الدولي لحقوق الإنسان مرتين، مرة من خلال المواثيق الدولية المعنية بالحقوق ذات الطبيعة العامة كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين، ومرة ثانية من خلال وثائق خاصة

تفصل ما اشتملت عليه الشرعية الدولية من حقوق تتعلق بالطفل، وذلك بهدف إضفاء مزيداً من الحماية عليهم وبناءً على ما تقدم فإن هدا الفصل يتناول المباحث الأربعة التالية:

المبحث الأول: تحديد مفهوم الطفل.

المبحث الثاني: حماية الطفل في النصوص والمواثيق الدولية العامة.

المبحث الثالث: حماية الطفل في النصوص والمواثيق الدولية الخاصة.

المبحث الرابع: تأثير الاتفاقية على المستوي الوطني والدولي.

المبحث الأول: تحديد مفهوم الطفل

نتناول في هذا المبحث مفهوم الطفل، وأخذاً بالتسلسل المنطقي في عرض الموضوعات والذي يقتضي علينا أن نعطي فكرة عامة عن مفهوم الطفل في اللغة وعند علماء الاجتماع وعلم النفس والشريعة الإسلامية ثم نوضح مفهوم الطفل في القانون الدولي.

أولاً: المفهوم اللغوي للطفل

كلمة طفل مأخوذة من مادة طفل، وبالبحث عن معنى طفل في المعاجم اللغوية أن طفل الطفل: البنان الرخص، المحكم، والطفل بالفتح: الرخص الناعم، والجمع أطفال وطفول وطفل الليل؛ أي أقبل ودنا بظلامه، والطفل والطفلة: الصغيران، والطِفل بكسر الطاء: الصغير من كل شيء عينا أو حدثا، فالصغير من الناس أو الدواب طفل[1]، وقال ابن الهيثم: الصبي يدعى طفلاً حين

[1] مختار الصحاح، ص 418، المعجم الوسيط، ج 2، ص 560.

يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم، والعرب تقول جارية طفلة إذا كانت صغيرة، وقوله عز وجل ﴿ ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلاً ﴾،[1] طفلا هنا في وضع أطفال يدل على ذكر الجماعة، وكأن معناه ثم يخرج كل واحد منكم طفلاً، وكلمة طفل تطلق على الذكر والأنثى والفرد والجمع.[2] وذكر في مختار القاموس أن (الطفل) بالكسر الصغير من كل شيء والجمع أطفال.[3]

ومؤدي ذلك أن الطفل في اللغة هو المولود حتى البلوغ، والجمع أطفال والطفولة هي المرحلة من الميلاد إلى البلوغ.[4]

ثانيا: مفهوم الطفل عند علماء الاجتماع وعلم النفس

اختلف علماء الاجتماع في تعريف الطفل تبعاً لاختلاف وجهات النظر بيد أنه يمكن تحديد هذا الخلاف في ثلاث اتجاهات رئيسية:

---

(1) سورة الحج، الآية (5).

(2) راجع في ذلك: لسان العرب لابن منظور، باب اللام، فصل الطاء المهملة، بيروت: طبعة دار صادر، 1994، ص 401-404 .

(3) معجم مختار القاموس، الناشر: الدار العربية للكتاب بالجماهيرية العربية الليبية، طبعة1981، حرف الطاء، ص385.

(4) المعجم الوجيز، الطبعة الخاصة بوزارة التربية والتعليم، 1994، ص 392، وانظر: ماهر جميل خواث، الحماية الدولية لحقوق الطفل، القاهرة: دار النهضة العربية، ط 2005. البلوغ في اللغة: بلغ المكان بلوغا وصل إليه أو شارف عليه، وبلغ الغلام أدرك وشيء بالغ جيد، وجارية بالغ وبالغة، مدركة (مختار القاموس، ص62)، والبلوغ في الاصطلاح: هو قوة تحدث للشخص تنقله من حال الطفل إلي حال غيرها، وقيل هو نضج الوظائف التناسلية (منح الجليل، ج 3، ص 165) المعجم الوجيز، ص 62.

الاتجاه الأول: يرى أن مفهوم الطفل يتحدد بسن معينة تبدأ من ميلاده وتنتهي عند الثانية عشرة من عمره.

الاتجاه الثاني: يرى أن فترة الطفولة المرحلة الأولى من مراحل تكوين ونمو الشخصية وتبدأ من الميلاد حتى بداية طور البلوغ.

الاتجاه الثالث: يرى أن الطفولة هي فترة الحياة التي تبدأ منذ الميلاد حتى الرشد، وهي تختلف من ثقافة إلى أخرى، فقد تنتهي الطفولة عند البلوغ أو عند الزواج أو يصطلح على سن محددة لها.

ومن خلال التعريفات السابقة نرى أنها تتفق في بداية مرحلة الطفولة وهي الميلاد إلا أنها تختلف في تحديد الفترة التي تنتهي عندها، فمنهم من رأى أنها تنتهي بنهاية الثانية عشرة من عمر الطفل، ومنهم من قال: إنها تنتهي بالبلوغ، ومنهم من وضع حداً أعلى متغير هو الرشد[1]، أما علماء النفس فهم يحيطون الطفل برعايتهم ليس فحسب منذ ولادته وإنما تمتد هذه الرعاية إلى الجنين في بطن أمه، واعتبر علماء النفس أن طور الطفولة تبدأ بالمرحلة الجنينية وتنتهي ببداية البلوغ الجنسي وهو يتحدد عند البنين بحدوث أول قذف منوي وظهور الخصائص الجنسية الثانوية، وعند البنات بحدوث أول حيض وظهور الخصائص الجنسية الثانوية.[2]

[1] انظر: نبيلة رسلان، حقوق الطفل في القانون المصري، شرح لأحكام قانون الطفل رقم 12 لسنة 1996، دار أبو المجد للطباعة، 1999، ص37.

[2] انظر هلالي عبد الإله أحمد، حقوق الطفولة في الشريعة الإسلامية، مرجع سبق ذكره: ص64.

ثالثا: مفهوم الطفل في الشريعة الإسلامية

جعلت الشريعة الإسلامية من بلوغ الحلم نهاية لمرحلة الطفولة وذلك مصداقاً لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَئْذِنُواْ كَمَا اسْتَئْذَنَ الَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ ءَايَتِهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾[1]، والحلم يعني الاحتلام، والاحتلام هو دليل البلوغ والبلوغ في الشريعة هو سن التكليف لمعظم الأحكام الشرعية سواء في العبادات أو المعاملات، والبلوغ في الفقه الإسلامي هو البلوغ الطبيعي ببلوغ النكاح، بأن تظهر في الغلام مظاهر الرجولة والقدرة على النكاح، وفي الأنثى مظاهر كمال الأنوثة بالحيض، ويقدر البلوغ الطبيعي بالسن ببلوغ خمسة عشر عاماً عند جمهور الفقهاء للصغير والصغيرة على حد سواء، ويرى أبو حنيفة بلوغ الفتى ببلوغ ثماني عشرة سنة[2] والصغيرة سبع عشرة سنة، ويذهب بن رشد الفقيه المالكي إلى القول بأن البلوغ يكون بالاحتلام والسن بلا خلاف في مقداره فأقصاه ثماني عشرة سنة وأقله خمس عشر سنة ولهذا الرأي قال الإمام الشافعي.

ويحتج جمهور الفقهاء في تقدير السن بخمس عشرة سنة بما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: عرضت على رسول الله ﷺ يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة

---

[1] سورة النور، الآية 59.

[2] انظر: الشيخ محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ج1، مرجع سبق ذكره، ص337، وعبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي المقارن بالقانون الوضعي، مرجع سبق ذكره: ص601، وانظر محمد محي الدين عوض، الحدث على المستوى الدولي، مرجع سبق ذكره: ص 213، 214، وانظر مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص307.

فأجازني[1]، فالرسول عليه الصلاة والسلام قد رأى في سن الخامسة عشرة حداً لبلوغ المقاتل، فدل على ذلك على أنه ببلوغ هذه السن فإن الصبي يبلغ مبلغ الرجال.

رابعا: مفهوم الطفل في القانون الدولي

برغم أن مصطلحي (الطفل والطفولة) قد وردا في العديد من الوثائق الدولية واتفاقيات وإعلانات حقوق الإنسان الصادرة قبل عقد اتفاقية الطفل في سنة 1989 إلا أن معظم هذه الوثائق لم تحدد على وجه الدقة المقصود بهذين التعبيرين[2]، فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948 والعهدان الدوليان عام 1966 ورد فيهما إشارة للطفل والى حاجته للحماية والرعاية دون تحديد فيهما لسنه وحتى الإعلانات الخاصة بالطفل كإعلان جنيف لحقوق الطفل عام 1924 أو إعلان حقوق الطفل 1959 قد اشتملا على مبادئ عامة لحماية الطفل دون وجود تعريف لمفهوم الطفل وتحديد الطفولة ومراحلها وردت في العديد من الوثائق الدولية خاصة المتعلقة بحقوق الإنسان إلا أنهما ظلا دون تحديد، باستثناء ما ورد في بعض الاتفاقيات النوعية كاتفاقيات العمل الدولي والتي تحدد المراحل العمرية التي يسمح فيها للطفل بالعمل، وظل الحال هكذا حتى إبرام اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، حيث عرّفت الطفل من لم يبلغ

[1] رواه البخاري في صحيحه، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، ج7، باب غزوة الخندق، ص453.

[2] انظر: عبد العزيز مخمير عبد الهادي، حماية الطفولة في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، مصر: دار النهضة العربية، 1991، ص 23.

من العمر ثمانية عشر عاما، وحددت مرحلة الطفولة بأنها المرحلة التي تبدأ منذ ميلاد الطفل وتنتهي ببلوغه ثمانية عشر عاماً.

تحديد مفهوم الطفل بموجب الاتفاقية:

تعتبر اتفاقية حقوق الطفل عام 1989 هي الوثيقة الدولية الأولى التي حددت مفهوم عام وشامل للطفل وللفترة التي يحتاج خلالها للحماية والرعاية إلا أنه لم يتم التوصل إلى ذلك المفهوم إلا بعد مناقشات مستفيضة من قبل مجموعة العمل التي كلفت بإعداد مشروع الاتفاقية[1] وذلك نظراً للاختلاف الواضح بين التشريعات الداخلية للدول في تحديدها لبداية ونهاية مرحلة الطفولة، وسبب هذا الاختلاف في أن بعض الدول تحدد بداية مرحلة الطفل حال إدراك الطفل، والبعض الآخر ترى أن الطفولة تبدأ عندما يكون الطفل في رحم أمه (الجنين) بينما تذهب دول أخرى إلى تحديد بداية تلك المرحلة منذ لحظة ولادة الطفل، وتركت هذه الاختلافات بصماتها عند الصياغة الأولية للمادة الأولى من الاتفاقية والتي تناولت تعريف الطفل حيث جاءت الصياغة الأولية للمادة الأولى على النحو التالي (إن الطفل هو كل مخلوق بشري منذ لحظة ولادته حتى بلوغه سن الثامنة عشرة، أو حسب قانون الدولة، أو إذا بلغ سن الرشد قبل ذلك). واعترضت بعض الدول على هذا التعريف خصوصاً الدول التي تبدأ فيها مرحلة الطفولة منذ لحظة الولادة، أما ما يتعلق بتحديد نهاية مرحلة الطفولة أو الحد الأقصى لسن الطفل أثير حولها خلاف أيضا، حيث بعض الدول تحدد لنهاية مرحلة الطفولة سناً أقل من الثامنة عشر، والسبب

(1) ماهر جميل أبو خواث، الحماية الدولية لحقوق الطفل، مرجع سبق ذكره: ص18.

بتحديد سن الطفل بأقل من الثامنة عشر، وهذه الدول هي التي تنتشر فيها ظاهرة وفيات الأطفال في المراحل الأولى من العمر أو تلك الدول التي تسمح للطفل بالعمل في سن مبكرة لأجل مساعدة أسرته، وتعللت بأن سن الثامنة عشرة هو عمر متأخر جداً بالنسبة للطفل في حين ذهبت بعض الدول إلى ضرورة الإبقاء على سن الثامنة عشرة كحد أقصى لعمر الطفل مع الاعتبار لسن الرشد وفقاً لقانون كل دولة.

ومؤدي ذلك أن الدول التي اقترحت ذلك كانت تريد الوصول إلى حل توفيقي وذلك من أجل ضمان القبول والمصادقة على الاتفاقية وبذلك تمت الصياغة النهائية للمادة الأولى من الاتفاقية والتي عرفت الطفل على النحو التالي (لأغراض هذه الاتفاقية يعني الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه).

وأخيراً يمكننا القول أن الغموض الذي اكتنف تعريف الطفل كان بسبب التناقضات بين أعضاء المجتمع الدولي في تحديدهم لسن الطفولة، وذلك بسبب الاختلافات الدينية والاجتماعية والقانونية المختلفة، وعلى الرغم من ذلك تم التوصل لتعريف الطفل بموجب الاتفاقية فخصصت لذلك المادة الأولى والتي نصت على أن الطفل (هو كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه).[1]

---

(1) هذا التعريف هو ما أخذت به بعض الوثائق الصادرة بعد إقرار الاتفاقية ومن ذلك علي سبيل المثال المادة 2 من الميثاق الإفريقي لحقوق ورفاهية الطفل 1990 والمادة 2 من قانون الطفل المصري رقم 12 لسنة 1996.

المبحث الثاني: حماية الطفل في النصوص والمواثيق الدولية العامة

1) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

يأتي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10/ديسمبر/1948 في مقدمة المواثيق الدولية ذات الطابع العام التي تنص على مجموعة من المبادئ الأساسية لضمان حماية حقوق الإنسان بصفة عامة وبدون تميز بسبب الجنس أو السن أو اللون أو الثروة أو غير ذلك، فهي تنطبق على الطفل والبالغ على السواء، وفيما يتعلق بالطفل على وجه الخصوص نصت المادة 16-3 من هذا الإعلان عن أن الأسرة هي الوحدة الطبيعية والأساسية في المجتمع ولها حق في رعاية ومساعدة خاصتين.[1]

2) العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية:

والذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16/ديسمبر/1966 والذي دخل حيز التنفيذ في 3/يناير/1976 يتسم بالعمومية، وبالتالي فان كل إنسان يجب أن يتمتع بما ورد فيه من حقوق، وبالنسبة للطفل بصفة خاصة نصت المادة العاشرة من هذا العهد على إنه (تقر الدول الأطراف):

---

[1] محمد محي الدين عوض، الحدث على المستوى الدولي وقايته وعلاج انحرافه، مرجع سبق ذكره: ص 210.

1. وجوب منح الأسرة التي تشكل الوحدة الجماعية الطبيعية والأساسية في المجتمع أكبر قدر ممكن من الحماية والمساعدة وخصوصا لتكوين هذه الأسرة وطوال نهوضها بمسئولية تعهد وتربية الأولاد وتعليمهم.
2. وجوب توفير حماية خاصة للأمهات خلال فترة معقولة قبل الوضع وبعده وينبغي منح الأمهات العاملات أثناء الفترة المذكورة إجازة مأجورة أو إجازة مصحوبة باستحقاقات ضمان اجتماعي كافية.
3. وجوب اتخاذ تدابير ممارسة ومساعدة خاصة لصالح جميع الأطفال والمراهقين دون تمييز بسبب النسب أو غيره من الظروف ومن الواجب حمايتهم من الاستغلال الاقتصادي والاجتماعي، كما يجب جعل القانون يعاقب على استخدامهم في أي عمل من شأنه إفساد أخلاقهم أو الإضرار بصحتهم أو تهديد حياتهم بالخطر أو إلحاق الأذى بنموهم الطبيعي، وعلى الدول أيضا أن تعرض حدودا دنيا للسن، يحظر القانون استخدام الصغار الذين لم يبلغوها في عمل مأجور ويعاقب عليه.

ومن الحقوق الأساسية الأخرى التي نص عليها هذا العهد أيضا لكل إنسان، وتنطوي على أهمية خاصة بالنسبة للطفل حق كل شخص في التحرر من الجوع المادة 11-2 والحق في التعليم المادة 13.

3) العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966:

تضمن هذا العهد المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 والمعمول به منذ 23 مارس 1976 بعض الأحكام الهامة بشأن حقوق الطفل، منها عدم

جواز توقيع عقوبة الإعدام عن الجرائم التي يرتكبها الطفل دون الثانية عشر سنة المادة 6-5 وأن يفصل المتهمون الأطفال عن البالغين وأن يقدم الطفل المتهم بارتكاب جريمة إلى القضاء بأسرع وقت ممكن المادة 10/ب وفضلا عن ذلك تنص المادة 24 من هذا على أنه:

1. لكل طفل الحق في إجراءات الحماية التي يستوجبها مركزه كقاصر وعلى أسرته وعلى كل من المجتمع والدولة دون تمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو الميلاد.
2. يسجل كل طفل فور ولادته ويكون له جنسية.
3. لكل طفل الحق في أن تكون له جنسية.

4) إعلان حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والنزاعات المسلحة لعام 1974:

أوجب الإعلان بشأن حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والنزاعات المسلحة الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 14/ديسمبر/1974 على جميع الدول المشتركة في منازعات مسلحة أو عمليات عسكرية في أقاليم أجنبية أو في أقاليم لا تزال تحت السيطرة الاستعمارية أن تبذل كل ما في وسعها لتجنب النساء والأطفال ويلات الحروب، ويتعين اتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان خطر الاضطهاد والتعذيب والتأديب والمعاملة المهينة والعنف وخاصة ما كان منها موجها ضد ذلك الجزء من السكان المؤلف من النساء والأطفال، وتعتبر أعمالاً إجرامية جميع أشكال القمع والمعاملة القاسية واللا إنسانية للنساء والأطفال بما في ذلك الحبس والتعذيب والإعدام رمياً بالرصاص

والاعتقال بالجملة والعقاب الجماعي وتدمير المساكن والطرد قسراً والتي يرتكبها المحاربون أثناء العمليات العسكرية أو في الأراضي المحتلة.[1]

5) بروتوكول الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال لعام 2000:

ويدخل في إطار النصوص الدولية العامة والتي اهتمت في نفس الوقت بتوفير حماية خاصة للطفل، البروتوكول المتعلق بمكافحة الاتجار في الأشخاص وبخاصة النساء والأطفال الملحقة باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية الموقعة في باليرمو في ديسمبر سنة 2000، وقد عرف هذا البروتوكول في المادة الثالثة، فقرة (1) جريمة الاتجار في الأشخاص بصفة عامة بأنها تعني تجنيد أو نقل أو إيواء أو استقبال الأشخاص عن طريق الخطف أو الاحتيال أو الخداع أو إساءة استعمال السلطة أو حالة ضعف المجني عليه أو تقديم أو قبول دفع مبالغ مالية أو مزايا للحصول على رضاء الشخص صاحب السلطة على الغير المراد استغلاله، ويشمل الاستغلال في حده الأدنى استغلال دعارة الغير والأشكال الأخرى للاستغلال الجنسي والعمل الإجباري والاسترقاق أو الممارسات المشابهة له أو أخذ أعضاء جسم الإنسان ولا يعتد برضاء المجني عليه في الجريمة الفقرة (ب)، وأضافت الفقرة (ج) من المادة المذكورة أن تجنيد ونقل وإيواء واستقبال الطفل لاستغلاله يعد جريمة اتجار في الأشخاص حتى وإن لم تستخدم فيه أية وسيلة من تلك المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة، وأوجبت المادة الخامسة من البروتوكول على الدول أن تتخذ التدابير التشريعية اللازمة لتجريم الأفعال المنصوص عليها في المادة الثالثة منه بما في ذلك الشروع والمساهمة الجنائية فيها.

---

[1] محمد محي الدين عوض، الحدث على المستوى الدولي وقايته وعلاج انحرافه، مرجع سبق ذكره: ص210.

المبحث الثالث: حماية الطفل في النصوص والمواثيق الدولية الخاصة

أولاً: إعلان حقوق الطفل لعامي 1924 - 1959

في/26سبتمبر/1924 أقرت الجمعية العامة لعصبة الأمم إعلان مبادئ بشأن حقوق الطفل أطلقت عليه (إعلان جنيف لحقوق الطفل) وذلك اعترافاً بضرورة توفير حماية قانونية خاصة للطفل على مستوى العالم، وفي 20/نوفمبر/1959 اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة إعلاناً جديداً بشأن حقوق الطفل صاغته في عشرة مبادئ كبرى وجاء في ديباجته: " لما كان الطفل يحتاج بسبب عدم نضجه الاجتماعي والعقلي إلى حماية وعناية خاصة، خصوصاً إلى حماية قانونية مناسبة سواء قبل مولده أو بعده، وبما أن ضرورة هذه الحماية الخاصة قد نص عليها في إعلان حقوق الإنسان في النظم الأساسية للوكالات المتخصصة والمنظمات الدولية المعنية برعاية الطفل وبما أن للطفل علي الإنسانية أن تمنحه خير ما لديها، فإن الجمعية العامة تصدر رسمياً (إعلان حقوق الطفل) هذا لتمكينه من التمتع بطفولة سعيدة ينعم فيها لخيره وخير المجتمع بالحقوق والحريات المعززة في هذا الإعلان وتتمثل المبادئ العشرة التي اقرها إعلان حقوق الطفل لعام 1959 فيما يلي:

1. يجب أن يتمتع الطفل بجميع الحقوق المقررة في هذا الإعلان ولكل طفل بلا استثناء أن يتمتع بهذه الحقوق دون أي تفرقة أو تميز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو

الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو أي وضع آخر يكون له أو لأسرته.

2. يجب أن يتمتع الطفل بحماية خاصة وأن يمنح بالتشريع وغيره من الوسائل والفرص والتسهيلات اللازمة لإتاحة نموه البدني والعقلي والخلقي والاجتماعي نمواً طبيعياً سليماً في جو من الحرية (الكرامة) وتكون مصلحته العليا محل الاعتبار الأول في سن القوانين لهذه الغاية.

3. أن يكون للطفل منذ ولادته اسم وجنسية.

4. يجب أن يتمتع الطفل بفوائد الضمان الاجتماعي وأن يكون مؤهلاً للنمو الصحي السليم ولهذه الغاية يجب أن يحاط هو وأمه بالعناية والحماية الخاصتين اللازمتين قبل الوضع وبعده، وللطفل حق في لقدر الكافي من الغذاء والخدمات الطبية.

5. يجب أن يحاط الطفل المعاق بدنياً أو عقلياً أو اجتماعياً بالمعالجة والتربية والعناية الخاصة التي تقتضيها حالته.

6. يحتاج الطفل لكي ينعم بشخصية منسجمة النمو مكتملة التفتح إلى الحب والتفهم ولذلك يجب أن تتم في ظل مسئولية الوالدين، وعلى أي حال في جو يسوده الحنان والأمن المعنوي والمادي، فلا يجوز إلا في ظروف استثنائية فصل الصغير عن أمه ويجب على المجتمع والسلطات العامة تقديم عناية خاصة للطفل المحروم من الأم أو

الطفل المفتقر إلى كفاف العيش، ويحسن دفع مساعدات حكومية وغير حكومية للقيام بنفقة الطفل في الأسر الكبيرة العدد.

7. للطفل الحق في تلقي التعليم الذي يجب أن يكون مجانياً وإلزامياً في مراحله الابتدائية على الأقل وأن يستهدف دفع ثقافة الطفل العامة وتمكينه على أساس من تكافؤ الفرص من تنمية ملكاته وشعوره بالمسئولية الأدبية والاجتماعية ومن أن يصبح عضوا مفيداً في المجتمع ويجب أن تكون مصلحة الطفل العليا في المبدأ الذي يسترشد به المسئولون عن تعليمه وتوجيهه، وتقع هذه المسئولية على أبويه، ويجب أن تتاح للطفل فرصة كاملة للعب واللهو اللذين يجب أن يوجها نحو أهداف التعليم ذاتها وعلى المجتمع والسلطات العامة السعي إلى تيسير التمتع بهذا الحق.

8. يجب أن يكون الطفل في جميع الظروف من بين أوائل المتمتعين بالحماية والإغاثة.

9. يجب أن يتمتع الطفل بالحماية من جميع صور الإهمال والقسوة والاستغلال ويحظر الاتجار به على أية صورة ولا يجوز استخدام الطفل قبل بلوغه السن الأدنى الملائم ويحظر في جميع الأحوال حمله على العمل أو تركه في أية مهنة أو صنعة تؤثر في صحته أو تعليمه أو تعرقل نموه البدني أو العقلي أو الخلقي.

10. يجب أن يحاط الطفل بالحماية من جميع الممارسات التي قد تدفع إلى التمييز العنصري أو الدين أو أي شكل آخر من أشكال التمييز، وأن

يربى على روح التفاهم والتسامح والصداقة بين الشعوب والسلم والإخوة العالمية وعلى الإدراك التام لوجوب تكريس طاقته ومواهبه لخدمة إخوانه البشر، ومن خلال ذلك نلاحظ أن هذا الإعلان يتجرد من الطبيعة الإلزامية إذ لا يترتب أي التزام قانوني على عاتق الدول باحترام المبادئ الواردة فيه بشأن حقوق الطفل ومن ناحية أخرى فإنه لم يتناول وضع الطفل إزاء العدالة الجنائية، ولم يتعرض لدور قانون العقوبات في حماية الطفل إلا بصورة جزئية.[1]

ثانيا: قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث (قواعد بكين)

وقد اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بشأن قضاء الأحداث (قواعد بكين) لعام 1985، ومن أمثلة هذه القواعد:

1. وجوب أن تسعى الدول الأعضاء وفقا للمصالح العامة لكل منها إلى تعزيز رفاه الحدث وأسرته (القاعدة/11) وأن يولي اهتمام كاف لاتخاذ تدابير ايجابية بقصد رفاه الأحداث بغية تقليص الحاجة إلى التدخل بموجب القانون (القاعدة 3/1).
2. يجب أن يولي نظام قضاء الأحداث الاهتمام لرفاه الحدث ويكفل أن تكون أية ردود فعل اتجاه المجرمين الأحداث متناسبة دائما مع ظروف المجرم أو الجريمة معاً (القاعدة 1/5).

---

[1] شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 2001، ص44.

3. يجب أن تكفل في جميع مراحل الإجراءات الضمانات الإجرائية الأساسية مثل افتراض البراءة والحق في الإبلاغ بالتهم الموجهة والحق في الصمت والحق في الاستعانة بمحام والحق في حضور أحد الوالدين أو الوصي، والحق في مواجهة الشهود والحق في الطعن أمام سلطة أعلي (القاعدة 1/7).
4. ينبغي حماية حق الحدث في احترام حياته الخاصة، ولا يجوز نشر أية معلومـــات يمكن أن تؤدي إلى التعرف على هوية المجرمين الأحـداث (القاعدة 1/8).
5. لا يستخدم الاحتجاز رهن المحاكمة إلا كملاذ أخير ولأقصر فترة زمنية ممكنة ويستعاض عنه بإجراءات بديلة (القاعدة 13/2،1).
6. لا توقع عقوبة الإعدام على الأحداث على أية جريمة (القاعدة 1/17).
7. ضرورة تخصيص السلطات المكلفة بمنع جرائم الأحداث (القاعدة 1/12).
8. ينظر في قضايا الأحداث على نحو عاجل دون أي تأخير غير ضروري (القاعدة 1/20).

وواضح أن هذه القواعد تستهدف إلى ضمان حماية حقوق الإنسان وبصفة خاصة بالنسبة للحدث المنحرف.

ثالثا: اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل لعام 1989

بعد حوالي ثلاثين عاماً من إصدار إعلان حقوق الطفل لعام 1959 اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة بالإجماع اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل في 20/نوفمبر/1989 والتي استغرق إعدادها نحو عشر سنوات وهي بعكس الإعلان المذكور، تعد وثيقة دولية ملزمة قانوناً للدول الأطراف التي صدقت عليها[1]، وقد انطلقت هذه الاتفاقية من التأكيد على مجموعة من المبادئ العامة الأساسية تتعلق بحماية الطفولة، يمكن إجمالها في ثلاثة مبادئ هي:

أولاً: يجب أن يولي الاعتبار الأول لمصالح الطفل العليا في جميع الإجراءات التي تتعلق بالطفل سواء قامت بها السلطة التشريعية أو مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة أو المحاكم أو السلطات الإدارية.

ثانياً: إن الطفل باعتباره إنساناً يجب أن يتمتع بكافة حقوق الإنسان ولكن إلى جانب ذلك فإن الطفل كما ورد في ديباجة الاتفاقية بسبب عدم نضجه البدني والعقلي يحتاج إلى إجراءات وقائية ورعاية خاصة بما في ذلك حماية قانونية مناسبة.

---

[1] ينبغي علي الدول الأطراف تنفيذ الالتزام بتوفير حماية خاصة للطفل (الناتج عن هذه الاتفاقية) بمقتضي تشريعاتها الوطنية، فنصوص هذه الاتفاقية كما قضت محكمة النقض الفرنسية لا يجوز التمسك بها مباشرة أمام المحاكم، لأن ما ترتبه من التزامات إنما يقع علي الدول الأطراف، انظر: شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سابق: ص46.

ثالثاً: تقوم الأسرة بالدور البارز في حماية أطفالها، وإنّ حماية الطفل تقتضي في المقام الأول حماية أسرته، وجاء في الديباجة تعبيراً عن هذا المعنى بأنه اقتناعاً من الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بأن الأسرة باعتبارها الوحدة الأساسية للمجتمع والبيئة الطبيعية لنمو ورفاهية جميع أفرادها وخاصة الطفل ينبغي أن تولي الحماية والمساعدة اللازمتين لتمكن من الاطلاع الكامل بمسئوليتها داخل المجتمع وإذ تقر بأن الطفل لكي تنمو شخصيته نمواً كاملاً، وتضمنت الاتفاقية قائمة طويلة بحقوق الطفل المختلفة وهي:

أ. حقوق الطفل التي يتمتع بها كإنسان:

1. لكل طفل حق أصيل في الحياة وتكفل الدول الأطراف إلى أقصى حد ممكن بقاء الطفل ونموه المادة (6).

2. يكون لكل طفل الحق منذ ولادته في اسم، والحق في اكتساب جنسية المادة (1/7).

3. تحترم الدول الأطراف حقوق الطفل وتضمنها لكل طفل يخضع لولايتها دون أي نوع من أنواع التمييز أو العقاب القائمة على أساس مركز والدي الطفل أو الوصي القانوني عليه أو أعضاء الأسرة أو أنشطتهم أو أدائهم المعبر عنها أو معتقداتهم المادة (12).

4. للطفل الحق في حرية التعبير المادتان (1/12، 13).

5. للطفل الحق في حرية الفكر والدين المادة (14).

6. للطفل الحق في حماية حياته الخاصة المادة (16).

7. للطفل الحق في التمتع بمستوي معيشة ملائم لنموه البدني والعقلي والروحي والاجتماعي، ويتحمل الوالدان أو احدهما أو الأشخاص الآخرون المسئولون عن الطفل المسئولية الأساسية عن القيام في حدود إمكانياتهم المالية وقدراتهم بتأمين ظروف المعيشة اللازمة لنمو الطفل وتتخذ الدول الأطراف وفقاً لظروفها الوطنية وفي حدود إمكانياتها التدابير الملائمة من أجل مساعدة الوالدين وغيرهما من الأشخاص المسئولين عن الطفل على إعمال هذا الحق وتقديم عند الضرورة المساعدة المادية وبرامج الدعم، ولاسيما فيما يتعلق بالتغذية والكساء والإسكان المادة (27).

8. للطفل الحق في الانتفاع من الضمان الاجتماعي المادة (26).

9. للطفل الحق في التمتع بأعلى مستوى صحي يمكن بلوغه.

ب. حق الطفل في أن يكون محمياً عن طريق والديه:

أعطت اتفاقية حقوق الطفل أهمية كبيرة لدور الأسرة باعتبار أن الأسرة هي أنسب الأجواء وأفضلها لحق تربية الطفل وتنشئته[1]، وأكدت في الوقت نفسه على ضرورة حماية الأسرة ذاتها ومساعدتها حتى تقوم بواجباتها تجاه الطفل بالنظر للمادة 18 من الاتفاقية على أن تبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لضمان الاعتراف بالمبدأ القائل إن كلا الوالدين يتحملان مسئوليات مشتركة عن تربية الطفل ونموه وتقع على عاتق الوالدين أو الأوصياء القانونيين حسب الحالة المسئولية الأولى عن تربية الطفل ونموه، وتكون مصالح الطفل

---

(1) عزيزة الشريف، حقوق الطفل في القانون المصري والشريعة الإسلامية، مرجع سبق ذكره: ص243.

العليا موضع اهتمامها الأساسي، وعلى الدول الأطراف أن تقدم المساعدة الملائمة للوالدين والأوصياء القانونيين في الاضطلاع بمسئوليات تربية الطفل وكذلك تضمن الدول عدم فصل الطفل عن والديه دون رغبة منهما وإلا عندما تقرر السلطات المختصة رهنا بإجراء إعادة نظر قضائية وفقاً للقوانين والإجراءات المعمول بها، ويعتبر هذا الفصل ضروريا للحفاظ على مصالح الطفل العليا، وقد يلزم مثل هذا القرار في حالات معينة مثل إساءة الوالدين معاملة الطفل أو إهمالهما له أو عندما يعيش الوالدان منفصلان، ويتعين اتخاذ قرار بشأن محل إقامة الطفل وتحترم الدول حق الطفل المنفصل عن أحد والداه أو كليهما في الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بوالديه إلا إذا تعارض ذلك مع مصالح الطفل العليا، نصت المادة (9) للطفل الذي يقيم والداه في دولتين مختلفتين الحق في الاحتفاظ بصورة منتظمة لعلاقات شخصية واتصالات مباشرة بكلأ والديه المادة (2/10).

وتناولت الاتفاقية في المادة (20) الرعاية الاجتماعية للطفل الذي يعاني من ظروف صعبة، ومن أمثلة ذلك على الدول الأطراف أن تضمن وفقاً لقوانينها الداخلية للطفل المحروم بصفة مؤقتة أو دائمة من بيئته العائلية أو الذي لا يسمح له حفاظاً على مصالحه العليا بالبقاء في تلك البيئة، الحق في رعاية بديلة، ولم تغفل الاتفاقية الخاصة بحقوق الطفل المعاق الذي شملته بالتمتع برعاية خاصة، وينبغي أن تهدف هذه الرعاية الصحية وإعادة التأهيل والإعداد لممارسة العمل والفرص الترفيهية بصورة تؤدي إلى تحقيق الاندماج الاجتماعي للطفل ونموه الفردي بما في ذلك نموه الثقافي والروحي، والمادة (38) نصت على الطفل

الذي يعيش تحت وطأة منازعات مسلحة أن تتعهد الدول الأطراف بأن تحترم قواعد القانون الإنساني الدولي المنطبقة عليها في المنازعات المسلحة ذات الصلة بالطفل وأن تضمن احترام هذه القواعد واتخاذ جميع التدابير الممكنة عملياً لضمان ألا يشترك الطفل دون الخامسة عشرة اشتراكاً مباشراً في الحرب وضمان حماية ورعاية الطفل المتأثر بنزاع مسلح.

كما نصت الاتفاقية كذلك على إن للطفل الذي يقع ضحية لأي شكل من أشكال الإهمال أو الاستغلال أو الإساءة أو التعذيب أو المعاملة واللا إنسانية أو المنازعات المسلحة، الحق في تلقي التأهيل البدني والنفسي أو إعادة الاندماج الاجتماعي وذلك في بيئة تعزز صحة الطفل واحترامه لذاته وكرامته المادة (39).

ج. تعليم الطفل وثقافته:

نصت على أن للطفل الحق في التعليم، ويكون التعليم الابتدائي إلزامياً ومتاحاً للجميع مجاناً المادة (28)، وله أيضاً الحق في المشاركة الكاملة في الحياة الثقافية والفنية المادة (2/31)، وعلى الدول أن تعترف بالوظيفة الهامة التي تؤديها وسائل الإعلام وتضمن إمكانية حصول الطفل على المعلومات من شتى المصادر الوطنية والدولية وخاصة التي تستهدف تعزيز رفاهية الطفل الاجتماعية والروحية والمعنوية وصحته الجسدية والعقلية وتشجيع إنتاج كتب الطفل ونشرها المادة (17).

د. حق الطفل في الحماية القانونية الخاصة ضد صور الاعتداء التي يتعرض لها وأهم ما تضمنته الاتفاقية في هذا الصدد

حماية الطفل من العنف وسوء المعاملة:

نصت المادة (19) من الاتفاقية على أنه يجب أن تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية أو الإهمال أو المعاملة المنطوية على الإهمال أو إساءة المعاملة أو الاستغلال الجنسي وهو رعاية والديه أو الوصي القانوني عليه أو أي شخص آخر يتعهد الطفل برعايته وينبغي أن تشمل هذه التدابير الوقائية حسب الاقتضاء إجراءات فعالة لوضع برامج اجتماعية لتوفير الدعم اللازم للطفل ولأولئك الذين يتعهدون الطفل برعايتهم، وكذلك الأشكال الأخرى من الوقاية لتحديد حالات إساءة معاملة الطفل المذكورة سابقاً والإبلاغ عنها وإحالتها إلي القضاء.

حماية الطفل من الاستغلال:

وقد حرصت الاتفاقية على وجوب حماية الطفل ضد صورتين رئيسيتين لهذه الجرائم؛ **الأولى/ هي الاستغلال الاقتصادي**: حيث ورد في المادة (32) من الاتفاقية على الدول الأطراف أن تتخذ التدابير التشريعية والإدارية والاجتماعية والتربوية التي تكفل حق الطفل في الحماية من الاستغلال الاقتصادي ومن أداء أي عمل يرجح أن يكون ضاراً بصحته أو بنموه البدني أو الروحي أو المعنوي أو الاجتماعي وتقوم الدول بوجه خاص بتحديد عمر أدنى للالتحاق بالعمل ووضع نظام مناسب لساعات العمل وظروفه، وفرض عقوبات

أو جزاءات أخرى مناسبة لضمان نفاذ هذه المادة بفعالية، أما **الصورة الثانية من الاستغلال الجنسي**: فيجب حماية الطفل من جميع أشكال هذا الاستغلال والاعتداءات الجنسية وبوجه خاص يجب اتخاذ جميع التدابير اللازمة لمنع استخدام الطفل في الدعارة أو غيرها من الممارسات أو المواد الإباحية حسب ما ورد بالمادة (34)، أما المادة (33) تضمنت نصا بشأن وقاية الطفل من الاستعمال الغير مشروع للمواد المخدرة والمؤثرات العقلية ومنع استخدام الطفل في إنتاج مثل هذه المواد أو الاتجار فيها ويتعين حماية الطفل من سائر أشكال الاستغلال الضارة به وعالجت الاتفاقية ظاهرة خطف الطفل والاتجار به، وتتخذ الدول جميع التدابير الملائمة والوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع اختطاف الأطفال أو بيعهم أو الاتجار بهم لأي غرض من الأغراض أو بأي شكل من الأشكال، ومكافحة نقل الأطفال إلى الخارج بصورة غير مشروعة وعدم عودتهم المادة (11)، وبالنظر إلى هذه المادة وباعتبار أن هذه الجرائم الخطرة ترتكب أحيانا عبر الدول، فإن بعض التشريعات تطبق بشأن مكافحتها ما يطلق عليه نظام الاختصاص العالمي أو مبدأ عالمية قانون العقوبات.[1]

---

[1] محمود شريف بسيوني، حماية الطفل دون حماية حقوقه، أعمال المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي وموضوعه الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث، القاهرة: دار النهضة العربية، أبريل 1992، ص47.

حماية حقوق الطفل مرتكب الجريمة (المنحرف):

بالنظر إلى اتفاقية الأمم المتحدة بشأن حقوق الطفل لعام 1989 تهدف بالإضافة إلى توفير حماية خاصة "الطفل غير المنحرف" وهذا ما لاحظناه من خلال المبادئ السابقة حيث أنها تعالج الحالتين المتناقضتين لوضعية الطفل أو وضعه في حالة الانحراف، والطفل كمجني عليه في الجريمة وهو ما يطلق عليه تعبير التعدد غير المترابط لوضع الطفل في مجال الحماية الجنائية.

أما أهم المبادئ التي نادت بها الاتفاقية فيما يتعلق بحقوق الطفل المنحرف، المادة (37) من الاتفاقية نصت بأنه يجب ألا يعرض أي طفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية أو المهينة، ولا تفرض عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثماني عشرة سنة، ويجب ألا يحرم أي طفل من حريته بصورة غير قانونية أو تعسفية القاعدة رقم (5) من قواعد بكين، وأن يجري اعتقال أي طفل أو احتجازه أو سجنه وفقاً للقانون ولا يجوز القيام بذلك إلا كملاذ أخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة وأن يعامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان، وبطريقة تراعي احتياجات الأشخاص اللذين في سنه، وبوجه خاص يفصل كل طفل محروم من حريته عن البالغين وما لم يعتبر إن مصلحة الطفل العليا تقتضي خلاف ذلك، ويكون له الحق في البقاء على اتصال مع أسرته عن طريق المراسلات والزيارات إلا في الظروف الاستثنائية، ويكون لكل طفل محروم من حريته الحق في الحصول بسرعة على مساعدة قانونية وغيرها من المساعدة المناسبة، فضلاً عن الحق في الطعن في

شرعية حرمانه من الحرية أمام محكمة أو سلطة مختصة مستقلة ومحايدة أخرى، وفي أن يجري البث بسرعة في أي إجراء من هذا القبيل، ومن ناحية أخرى فقد أكدت المادة (40) من الاتفاقية على أهمية المبادئ الرئيسية الواردة في قواعد بكين لإدارة قضاء الأحداث، حيث نصت على أن تعترف الدول الأطراف بحق كل طفل يتهم بأنه انتهك قانون العقوبات أو يثبت عليه ذلك في أن يعامل بطريقة تتفق مع رفع درجة إحساس الطفل بكرامته وقدره وتعزز احترام الطفل لما للآخرين من حقوق الإنسان والحريات الأساسية وتراعي سن الطفل، وتشجيع إعادة اندماجه وقيامه بدور بناء في المجتمع، وأشار هنا النص إلى مجموعة من الحقوق الإجرائية للطفل المتهم بارتكاب جريمة منها قرينة البراءة وإخطاره فوراً ومباشرة بالتهمة الموجهة إليه عن طريق والديه أو الوصي القانوني عليه والحصول على مساعدة قانونية أو غيرها من المساعدة الملائمة لإعداد وتقديم دفاعه والحق في محاكمة عادلة والحق في الطعن في القرارات والتدابير التي تفرض عليه، واحترام حياته الخاصة أثناء جميع مراحل الدعوى، وأضافت هذه المادة إن على الدول الأطراف أن تعمل على تعزيز إقامة قوانين وإجراءات وسلطات ومؤسسات منطبقة خصيصاً على الطفل الذي يتهم بانتهاك قانون العقوبات أو يثبت عليه ذلك واتخاذ تدابير لمعاملة الطفل دون اللجوء إلى إجراءات قضائية شريطة أن تحترم حقوق الإنسان والضمانات القانونية احتراما كاملا.[1]

---

[1] رمسيس بهنام، الكفاح ضد الإجرام، الإسكندرية: منشاة المعارف، 1996، ص 340 وما بعدها.

رابعا: مبادئ الأمم المتحدة التوجيهيـة لمنع جنوح الأحداث (مبادئ الرياض التوجيهي)

اعتمد المؤتمر الثامن للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في هافانا في الفترة من 27 أغسطس إلى 7/سبتمبر/1990 هذه المبادئ كما اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر من نفس العام[1]، واعتمد المؤتمر مبادئ الرياض التوجيهية وطلب من الأمين العام للأمم المتحدة تعميم نص هذه المبادئ على أوسع نطاق ممكن بجميع اللغات الرسمية للأمم المتحدة، وطلب منه كذلك تكثيف البحوث بشان أوضاع معينة تنطوي على مخاطر اجتماعية للأطفال وعلى استغلالهم بما في ذلك استخدام الأطفال كأدوات للجريمة بهدف وضع تدابير شاملة لمكافحتها وتقديم تقرير عنها إلى مؤتمر الأمم المتحدة التاسع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، كما أوصى المؤتمر لجنة منع الجريمة ومكافحتها بأن تخصص لقضاء الأحداث بنداً من بنود جدول أعمال المؤتمر. وأهم هذه المبادئ:

1. إن النجاح في منع جنوح الأحداث يقتضي من المجتمع بأسره بذل جهود تضمن للمراهقين تطوراً متسقاً مع احترام شخصياتهم وتعزيزها منذ نعومة أضافرهم.
2. ينبغي لكل مجتمع أن يعطي أولوية لاحتياجات وخير الأسرة وجميع أفرادها نظراً لأن الأسرة هي الوحدة المركزية المسئولة عن التنشئة الاجتماعية الأولية للطفل، وينبغي مواصلة الجهود الحكومية

---

[1] عبد الرحمن محمد أبوتوتة، الأحداث الجانحون، المفهوم، العوامل، التدابير، ط1، طرابلس: دار الميزان، 1998، ص311.

والمجتمعية للمحافظة على وحدة الأسرة بما في ذلك الأسرة الموسعة، ويتحمل المجتمع مسئولية مساعدة الأسرة على تقديم الرعاية وضمان سلامة الطفل بدنياً وعقلياً.

3. كما ينبغي للحكومات أن تضع سياسات من شأنها أن تكفل تنشئة الطفل في بيئة أسرية متزنة ومستقرة وينبغي لذلك تزويد الأسر التي تحتاج إلى المساعدة بالخدمات اللازمة لتسوية أوضاعها الداخلية غير المستقرة أو لحل نزاعاتها.
4. ينبغي للحكومات أن تتخذ التدابير الكفيلة بتعزيز تماسك الأسرة والانسجام بين أفرادها وعدم تشجيع فصل الطفل عن أبويه ما لم تكن هناك ظروف ضارة بصالح الطفل ومستقبله ولا تتيح أي خيار ميسور آخر.
5. كما يقع على الحكومات الالتزام بتوفير التعليم العام لجميع الأطفال.
6. كما تنص هذه المبادئ تشجيع وسائل الإعلام بوجه عام والتليفزيونية والسينمائية منها بوجه خاص على التقليل إلى الحد الأدنى وبالأحرى على عدم عرض صور الإباحة والمخدرات والعنف على الشاشة وعلى تصوير العنف والاستغلال بشكل بغيض، وكذلك على تجنب التصوير المهين أو الحاط من الشأن وخاصة تصوير الأطفال والنساء والعلاقات بين الأشخاص على هذا النحو وعلى ترويج مبادئ المساواة وتساوي الأدوار في المجتمع.

7. ينبغي أن لا يعهد بالإحداث إلى المؤسسات الإصلاحية إلا كملاذ أخير ولأقصر مدة لازمة و،ن يولي أقصى اهتمام لتحقيق مصالحهم العليا.

8. كما أقرت المبادئ التوجيهية على الأجهزة الحكومية أن تتيح للأحداث فرصة التحصيل الدراسي بتمويل من الدولة إذا لم يكن باستطاعة الأبوين أو أولياء الأمر توفير المال وكذلك فرصة تحصيل الخبرة من أجل العمل. كما نصت المادة (30) ينبغي إنشاء مكتب للمظالم أو جهاز مستقل مماثل خاص بالأحداث يضمن الحفاظ على وضعية الطفل من حيث حقوقه ومصالحه وإحالته بصورة صحيحة إلى الخدمات المتاحة.

خامسا: قواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم

اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه القواعد في ديسمبر سنة 1990[1]، ذلك تنفيذاً لقرار الجمعية العامة رقم 33/40 الصادر في29/نوفمبر/1985 الذي دعا إلى أن تضع الأمم المتحدة قواعد نموذجية دنيا لمعاملة الأحداث المجردين من حريتهم، وقد ورد في ديباجة المشروع توجهات عامة تشيد إلى أن الأحداث الذين يتعرضون لأوضاع التجريد من الحرية ضعيفوا المناعة إلى حد بعيد في وجه إساءة المعاملة والإيذاء وانتهاك حقوقهم[2]، وأهم ما جاء فيها:

[1] رمسيس بهنام، الكفاح ضد الإجرام، مرجع سبق ذكره: ص 345 وما بعدها.

[2] عبد الرحمن محمد أبوتوتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص311.

1. يفترض أن الأحداث المقبوض عليهم أو الذين ينتظرون المحاكمة أبرياء ويعاملون على هذا الأساس ويتجنب ما أمكن احتجازهم مثل المحاكمة ويقتصر على الظروف الاستثنائية، ولذلك يبذل قصارى الجهد لتطبيق تدابير بديلة، ولكن إذا استخدم الاحتجاز الاحتياطي أعطت محاكم الأحداث هيئات التحقيق أولوية عليا للتعجيل إلى أقصى حد بالبث في هذه القضايا لضمان أقصر فترة ممكنة للاحتجاز، وفي كل الأحوال يفصل بين المحتجزين الذين لم يحاكموا والأحداث الذين صدرت أحكام عليهم.
2. لا يحتجز الأحداث إلا في ظروف تراعي تماماً احتياجاتهم الخاصة وأوضاعهم والمتطلبات المتعلقة بهم وفقاً للعمر والشخصية والجنس ونوع الحرية وكذلك الصحة العقلية والبدنية وتكفل لهم الحماية من التأثيرات الضارة وحالات الخطر، وينبغي أن يكون المعيار الأساسي للفصل بين مختلف فئات الأحداث المجردين من حريتهم هو تقديم نوع الرعاية الأنسب لاحتياجات الأفراد المعنيين وحماية سلامتهم البدنية والعقلية والمعنوية.
3. تنشأ للأحداث مؤسسات احتجازية مفتوحة وهي مرافق تنعدم التدابير الأمنية فيها أو تبلغ الحد الأدنى وينبغي أن يكون عدد النزلاء في هذه المؤسسات أدنى ما يمكن، وأن يكون عدد الأحداث في المؤسسات المغلقة صغيراً إلى حد يمكن معه الاضطلاع بالمعاملة العقابية على أساس فردي، وينبغي أن تكون مؤسسات الأحداث

ذات طابع غير مركزي وحجم يسهل الاتصال بينهم وبين أسرهم وإنشاء مؤسسات صغيرة تندمج في البيئة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية للمجتمع المحلي.

4. لكل حدث في سن التعليم الإلزامي الحق في تلقي التعليم الملائم لاحتياجاته وقدراته ويقدم هذا التعليم خارج المؤسسة الاحتجازية في مدارس المجتمع المحلي كلما أمكن ذلك وينبغي أن يؤذن للأحداث الذين تجاوزوا سن التعليم الإلزامي متابعة دراستهم بأن يفعلوا ذلك وأن يشجعوا عليه ويجب بدل قصارى الجهد لتمكينهم من الالتحاق بالبرامج التعليمية الملائمة ولا يجوز أن تتضمن الدبلومات أو الشهادات الدراسية التي تمنح للأحداث أثناء احتجازهم أية إشارة إلى أن الحدث كان مودعا في مؤسسة احتجازية.

5. لكل حدث الحق في أن يفحصه طبيب فور إيداعه في مؤسسة احتجازية من أجل تسجيل أية أدلة على سوء معاملة سابقة والوقف على أي حالة بدنية أو عقلية تتطلب عناية طبية، وينبغي أن يكون هدف الخدمات الطبية التي تقدم إلى الأحداث اكتشاف أو معالجة أي مرض بدني أو عقلي أو أي حالة لتعاطي مواد الإدمان أو غير ذلك من الحالات التي قد تعوق اندماج الحدث في المجتمع.

6. ينبغي توفير كل السبل التي تكفل للأحداث أن يكونوا على اتصال كاف بالعالم الخارجي، لأن ذلك الاتصال يشكل جزءً لا يتجزأ من حق الأحداث في أن يلقوا معاملة عادلة وإنسانية، وهو جوهري لتهيئتهم

للعودة إلى المجتمع وينبغي السماح للأحداث بالاتصال بأسرهم وأصدقائهم وبالحصول على إذن خاص بالخروج من المؤسسات العقابية لأسباب تتعلق بتلقي التعليم والتدريب المهني أو لأسباب هامة أخرى.

7. يحظر على الموظفين حمل الأسلحة واستعمالها في أي مؤسسة لاحتجاز الأحداث.

8. تحظر جميع التدابير التأديبية التي تنطوي على معاملة قاسية أو لا إنسانية أو مهينة، بما في ذلك العقاب البدني والإيداع في زنزانة مظلمة والحبس في زنزانة ضيقة أو انفرادياً وأي عقوبة أخرى يمكن أن تكون ضارة بالصحة البدنية أو العقلية للحدث المعني، ويحظر تخفيض كمية الطعام وتقييد الاتصال بأفراد الأسرة أو الحرمان منه لأي سبب، وينظر إلى تشغيل الحدث دائماً على أداة تربوية ووسيلة لتعزيز احترامه لذاته وتأهيله للعودة إلى المجتمع ولا يفرض كجزاء تأديبي.

9. على السلطات المختصة أن تقدم أو تضمن تقديم خدمات ترمي إلى مساعدة الأحداث على الاندماج من جديد في المجتمع وإلى الحد من التحيز ضدهم، وينبغي أن تكفل هذه الخدمات القدر الممكن تزويد الحدث بما يلائمه من مسكن وعمل وملبس، وبما يكفي من أسباب العيش بعد إخلاء سبيله من أجل تسهيل اندماجه من جديد في المجتمع بنجاح، وينبغي استشارة ممثلي الهيئات التي تقدم

هذه الخدمات وإتاحة اتصالهم بالأحداث المحتجزين لمساعدتهم في العودة إلى المجتمع.

المبحث الرابع: تأثير الاتفاقية على المستوي الوطني والدولي

عكست معاهدة الأمم المتحدة لحقوق الطفل الصادرة في سنة 1989 بعضاً من التطور في بعض القوانين العامة بشأن المعاملة التي يجب إدخالها في معاملة الأحداث الجانحين وأن تتم بطريقة تراعي فيها رفع درجة إحساس الحدث بكرامته وقدرته من حيث تعزيز احترامه للمجتمع الذي يعيش فيه، وتشجيعه على الاندماج والتآلف الاجتماعي، هذا وتبنت المعاهدة الصادرة في سنة 1989 لحقوق الطفل ما بينته اتفاقية الطفولة الجانحة أو الطفولة المعرضة للجنوح بحيث لم تنحصر في مواجهة الجنوح فقط بل أخذت بحماية الطفل بوجه عام موضوعاً أساسياً لها بحيث يكون قانوناً للطفولة المجني عليها مثلما هو قانون للطفل الجانح أو الطفل المعرض للانحراف، وباستقرائنا النظام الجنائي الخاص بالأحداث في التشريعات العربية أخذت بعض التشريعات العربية بالمنهج الحديث في المعاملة الجنائية للأحداث وذلك بإدراج القواعد والأحكام الموضوعية والإجرائية الخاصة بالأحداث في إطار تشريع مستقل ينفصل عن القانون الجنائي العام وذلك بعد أن وضعت التفرقة على أساس رعاية وحماية الحدث بالدرجة الأولى بإصلاحه وإعادته إلى السلوك السوي، ليس عن طريق الإكراه أو العقاب بل عن طريق التربية والإرشاد والتأديب.

أولاً: على المستوي الوطني

اتفاقية حقوق الطفل هي اتفاقية دولية ملزمة وضعت قوانين جديدة لحماية الطفل وتعتبر أهم وأكثر اتفاقيات حقوق الإنسان قبولاً لدي المجتمع الدولي حيث صادقت عليها جميع دول العالم فيما عدا دولتين[1]، وقد أحدثت هذه الاتفاقية تأثيراً كبيراً منذ إقرارها في عام 1989.

أ. اثر الاتفاقية على المستوي الوطني (القانون الليبي):

أخذ المشرع الليبي بالاتجاه السائد في الفكر العقابي الدولي الذي يحضر تطبيق عقوبتي الإعدام أو السجن المؤبد على الحدث المادة (81-2)ع ل وبأن يقضي الحدث مدة عقوبته المخففة وجوباً في محل خاص بالأحداث الجانحين يخضع فيه لنظام معين لرعايته وتثقيفه وتقويمه على وجه يكفل إصلاحه وردعه ليصبح عضواً صالحاً في المجتمع، وإذا تبث للقاضي تحقق هذا الهدف يأمر فوراً بالإفراج عن الحدث بناءً على رأي مدير المحل الخاص والطبيب القائم بشئون تربيته المادة (82) ع ل هذا فيما يتعلق بالأحكام الموضوعية، أما ما خصه المشرع للحدث الجانح بالقواعد الإجرائية حيث جعلها تتناسب مع أوضاعه النفسية والعقلية والبدنية تمشياً مع الاتجاهات المعاصرة في الفكر العقابي والسياسة الجنائية التي تقوم على حقيقة وجود اختلاف أساسي من

[1] حتى يوليو عام 2002 صادقت علي الاتفاقية 191 دولة فيما عدا الولايات المتحدة الأمريكية والصومال علي الرغم من توقيع البلدين علي الاتفاقية، فالولايات المتحدة وقعت عليها في 16/فبراير/1995، أما الصومال فوقعت عليها في مايو عام 2002، للاطلاع على قائمة الدول التي وقعت أو صدقت أو أنظمت إلي الاتفاقية انظر الموقع التالي علي الانترنت WWW.Ohchr.org

حيث الطبيعة بين المجرم البالغ والحدث المنحرف مما أوجب تمييز الأحداث بأحكام إجرائية خاصة بهم بعضها يتعلق بمرحلة التحقيق فلا يجوز حبس الحدث الذي تقل سنه عن أربع عشر سنة احتياطياً، ومن كانت سنه تزيد على أربع عشرة سنة ولم يبلغ الثامنة عشرة فإنه يجب على النيابة أو المحكمة إذا كانت ظروف الدعوى تقتضي حبس الصغير احتياطياً أن تأمر بوضعه في إصلاحية أو محل معين من الدولة أو معهد خيري معترف به وذلك ما لم تر أن تعهد به إلى شخص مؤتمن المادة (381) إجراءات جنائية، كما أخذ المشرع الليبي بفكرة القضاء المتخصص في مجال الأحداث المادة (316) ق أ ج ل (تشكل محكمة للأحداث في دائرة كل محكمة جزئية من قاضي يندب لها) وتختص هذه المحكمة باتخاذ التدابير الوقائية بشأن الأحداث، كما تختص بمحاكمة المتهم الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة م(317) أ ج ل، وإذا كانت جريمة الحدث جناية فإنها تقدم مباشرة إلى محكمة الأحداث بمعرفة قاضي التحقيق أو النيابة العامة المادة (317-2) أ ج ل وذلك خلافاً للأصل العام الذي يقضي بإحالة مثل هذه الجرائم إلى محكمة الجنايات عن طريق غرفة الاتهام المادة (155) إجراءات جنائية.

ب. اثر الاتفاقية على التشريع التونسي:

مواكبة للتطورات التشريعية المتعلقة بظاهرة جنوح الأحداث، رأى المشرع التونسي وجوب فصل النظام الخاص بالأحداث الجانحين عن النظام الجنائي العام، لهذا اقر في أكتوبر 1995 قانون حماية الطفولة الذي اشتمل على 123 مادة تتضمن اتساق القوانين الوطنية مع نصوص الاتفاقية، وينص القانون على

تعيين مندوب في كل ولاية من الولايات ليكون مسئولاً عن حماية الطفل، وهذا القانون يعتبر من أفضل التشريعات العربية في مجال معاملة الأحداث الجانحين أو المعرضين للجنوح، وتتويجاً للعديد من الانجازات والمكاسب التي تحققت للطفولة تباعاً منذ التغيير، أصدرت تونس هذه المجلة (مجلة حماية الطفل) ومن أبرز آليات مجلة حماية الطفل تم تركيز مؤسسة مندوب حماية الطفولة بالولايات لتتولي السهر على حماية الطفل المهدد والطفل الجانح.

ثانياً: اثر الاتفاقية على المستوي الدولي

أما على المستوي الدولي فقد كان تأثير الاتفاقية سريعاً وعميقاً، حيث تشكلت ائتلافات عديدة حول العالم تضم هيئات حكومية ومجموعات مدنية ومنظمات تابعة للأمم المتحدة ومنظمات دولية غير حكومية ومؤسسات خيرية، ومواطنين يشعرون بالمسئولية من أجل إنصاف الطفل في جميع بلدان العالم عن طريق دعم اتفاقية حقوق الطفل ونشر مبادئها، ومن بين الانجازات في مجال حماية الطفل عقد مؤتمر عالمي من أجل الطفولة في 29 و30 من سبتمبر 1990، فقد تجمع أكبر حشد من قادة دول العالم في مقر الأمم المتحدة بنيويورك لمناقشة جدول أعمال مكون من بند واحد فقط وهو (الطفل)[1]

وفي ختام تلك القمة؛ تبنى واحد وسبعون من زعماء العالم ورؤساء الحكومات إضافة إلى ثمانية وثمانين ممثلاً رسمياً الإعلان العالمي لبقاء الطفل وحمايته ونمائه في التسعينات وخطة عمل لتنفيذ بنود ذلك الإعلان، ويمثل

(1) انظر: ماهر جميل خواث، الحماية الدولية لحقوق الطفل، مرجع سبق ذكره: ص 56.

هذا الإعلان وخطة العمل الصادرة عنه صورة حقيقية للتأثير الذي أحدثتها الاتفاقية على المستوي الدولي[1]، ويذكر في هذا الخصوص أيضاً المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان الذي عقد في فيينا عام 1993، فقد طالب المؤتمر بالتصديق المبكر على اتفاقية حقوق الطفل وبوجوب العمل على تحقيق كافة الحقوق الواردة فيها، وقد أعادت الدول تأكيدها ووسعت من نطاق التزامها بحماية الطفل من خلال إقرار بروتوكولين اختياريين لاتفاقية حقوق الطفل في عام 2000 **(الأول)** خاص باشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة والذي يرفع الحد الأدنى لسن التجنيد الإجباري من15 إلى 18عام، **(الثاني)** يعالج بيع الأطفال وبغاء الأطفال والصور الإباحية للأطفال[2]

ومؤدي ذلك إن حقوق الطفل تمثل قمة التطور الذي لحق بحقوق الطفل وكيفية

حمايتها على المستوي الدولي، ومنذ أن عقدت الاتفاقية في عام 1989 وهي تولد زخماً دولياً متزايداً نحو الاهتمام بالطفل وهو ما يلاحظ في معظم دول العالم، وإذا طبقت هذه الاتفاقية وأحسن تطبيقها فإنها سوف تقدم نموذجاً متكاملاً لحماية الطفل ودعم حقوقه في جميع الظروف وفي مختلف بلدان العالم.

---

(1) عقدت القمة العالمية للطفولة عام 1990 بمبادرة من اليونيسيف و6 دول هي: كندا/ مصر/ مالي/ المكسيك/ السويد/ باكستان، انظر: ماهر جميل خواث، الحماية الدولية لحقوق الطفل، مرجع سبق ذكره: ص57.

(2) للاطلاع علي نصوص البروتوكولين انظر: محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، ط1، مصر: دار الشروق، 2003، ص901 - 909.

الباب الأول

الحماية الجنائية للطفل المجني عليه

الباب الأول: الحماية الجنائية للطفل المجني عليه

تمهيد:

إن الطفل باعتباره إنساناً وعضواً في المجتمع يستفيد من الحماية الجنائية المكفولة لغيره من الأفراد بواسطة نصوص التجريم العامة، ولكنه فوق ذلك لعدم نضجه وضعفه في حاجة إلى حماية جنائية خاصة، وتقتضي دراسة الجوانب المتعددة للحماية التي يقررها التشريعان الجنائيان الليبي والتونسي وبعض التشريعات الجنائية المعاصرة للطفل المجني عليه أن نقسم هذا الباب إلى ثلاثة فصول نتناول في الأول الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة وفي سلامة الجسم، ونخصص الثاني لبيان الحماية الجنائية للوضع العائلي للطفل، ونبحث في الثالث الحماية الجنائية لحق الطفل في صيانة عرضه وأخلاقه.

وتجدر الإشارة إلى أنه إلى جانب هذه الحماية الموضوعية يقرر المشرعان الجنائيان موضوع الدراسة أيضاً للطفل حماية إجرائية نذكر منها في القانون الليبي في مجال جرائم الشكوى، تنص المادة (5) من قانون الإجراءات الجنائية على إنه ((إذا كان المجني عليه في الجريمة لم يبلغ خمس عشرة سنة كاملة، أو كان مصاباً بعاهة في عقله، تقدم الشكوى من الوصي أو القيم))، وتضيف المادة (6) من هذا القانون أنه ((إذا تعارضت مصلحة المجني عليه مع مصلحة من يمثله، أو لم يكن له من يمثله، تقوم النيابة العامة مقامه)).[1]

---

[1] انظر: حسنين عبيد، شكوى المجني عليه، نظرة تاريخية انتقاديه، (المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي حول حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية)، القاهرة 12 إلى 14 مارس، مصر: دار

ومن ناحية ثانية، ولحماية المجني عليهم من الصغار والمعتوهين تقضي المادة (330) إجراءات جنائية بأنه ((يجوز عند الضرورة في كل جناية أو جنحة تقع على هذا الصغير الذي لم يبلغ ثماني عشر سنة أن يؤمر بتسليمه إلى شخص مؤتمن يتعهد بملاحظته والمحافظة عليه، أو إلى معهد خيري معترف به من وزارة العدل حتى يفصل في الدعوى ويصدر الأمر بذلك من قاضي التحقيق، سواء من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب النيابة العامة، أومن القاضي الجزئي بناءً على طلب النيابة العامة أو من غرفة الاتهام أو من المحكمة المنظورة أمامها الدعوى حسب الأحوال، وإذا وقعت الجناية أو الجنحة على نفس المعتوه، جاز أن يصدر الأمر بإيداعه مؤقتاً في مصحة أو مستشفي للأمراض العقلية وتسليمه إلى شخص مؤتمن على حسب الأحوال، كذلك يجوز ووفقاً للمادة (447) إجراءات جنائية ليبية إذا كان محكوماً على الزوج وزوجته بالحبس مدة لا تزيد على سنة، ولو عن جرائم مختلفة، ولم يكونا مسجونين من قبل، يتم تأجيل تنفيذ العقوبات على أحدهما حتى يفرج على الأخر، وذلك إذا كانا يكفلان صغيراً لم يتجاوز عمره خمس عشرة سنة كاملة وكان لهما محل إقامة معروف في ليبيا، وعلة تأجيل تنفيذ العقوبات السالبة للحرية في هذه الحالة ترجع إلى حرص المشرع على تجنب أن يكون هذا التنفيذ سبباً في الأضرار بالصغير الذي يحتاج في هذه السن إلى رعاية أحد والديه.[1]

النهضة العربية، 1989، ص122 وما بعدها، والمستشار البشري الشوربجي، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1985، فقرة 465، ص 526.

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط6، القاهرة: دار النهضة العربية، 1989، فقرة 801، ص 743، وانظر: حمدي رجب عطية، الإجراءات الجنائية بشأن الأحداث في

ونذكر من أبرز صور الحماية الإجرائية في القانون التونسي في هذا المجال هو ما نصت عليه مجلة الأحوال الشخصية التونسية، فقد أوكلت له مهام أخرى (قاضي الأسرة) ذات صلة وطيدة بالحماية من الآثار والمخاطر التي تهدد الأطفال، بسبب عزم أبائهم وأمهاتهم على الطلاق، فأوجبت عليه السعي لإبرام الصلح بين الزوجين اللذين نشرا قضية طلاق وتكرار المحاولة ثلاث مرات في صورة وجود أبناء قصر، فإن وُفق في مهمته يكون قد أنقذ الطفل من تهديدات تكون سبباً في تفكك الأسرة والحرمان من التربية والتنشئة في المحيط الأسري، وإذا فشل قاضي الأسرة في إصلاح الزوجين، فإنه يتولى اتخاذ قرارات فورية نافذة ومتعلقة بالنفقة والسكن والحضانة وإسناد الولاية للام إذا كانت حاضنة، فتتدخل في شأن المستعجل من أمورهم كالدراسة والسفر والعلاج، وإذا تعمد الأب والزوج المطلق عدم دفع ما نصت عليه تلك الأحكام، يصبح مستهدفاً للتتبع الجزائي من أجل إهمال عيال، ويمكن للزوجة المطلقة في حقها وحق أبنائها المحضونين لديها مقاضاته وإن لزم الأمر شهرياً[1]، كما أناطت مجلة حماية الطفل بقاضي الأسرة مهاما أخرى كبيرة في مساندة جهود المندوبين والإحاطة بهم واتخاذ القرارات الأزمة لحماية المصالح العليا للطفل المهدد.[2]

التشريعين الليبي والمصري في ضوء الأفاق الجديدة للعدالة في مجال الأحداث، القاهرة: دار النهضة العربية، رقم 1999، ص101.

[1] علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، شركة أوربيس للطباعة: قصر سعيد، 2000، ص66، 67.

[2] انظر: الفصول 51-67 من مجلة حماية الطفل التونسية.

الفصل الأول: الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة وفي سلامة الجسم

تمهيد

لتحديد نطاق الحماية الجنائية لحياة الطفل وسلامة جسمه؛ نرى ضرورة تناول الموضوعات الآتية:

أولاً: مدى خضوع جريمة قتل الطفل والاعتداء على سلامة جسمه للقواعد العامة في القانون الليبي واعتبار القانون التونسي جريمة قتل الطفل ظرفاً مشدداً للعقوبة.

ثانياً: الحماية الجنائية لحق الطفل في الرعاية الصحية.

ثالثاً: الحماية الجنائية الخاصة لأغذية الطفل.

رابعاً: جرائم تعريض الطفل للخطر وسوف نخصص لكل من هذه الموضوعات مبحثاً.

المبحث الأول: جريمة قتل الطفل والاعتداء على سلامة جسمه بين التجريم الخاص والخضوع للقواعد العامة

كان لزاماً أن يتضمن التشريعان الليبي والتونسي موضوع الدراسة نصوصاً للحماية الجنائية للطفل، وتحديد نطاق ذلك ووضع الضوابط الموضوعية والإجرائية التي أكدت عليها اتفاقية حقوق الطفل، مستهدفين في جميع الأحوال وقاية الطفل، وهو من المبادئ الرئيسية التي أكدت عليها اتفاقية حقوق الطفل وهو مبدأ المحافظة على حق الطفل في الحياة والتي أقرته جميع

مواثيق حقوق الإنسان[1]، لأن هذا الحق هو الذي يضمن للطفل التمتع بكافة الحقوق الأخرى الممنوحة له بموجب الاتفاقية، لذلك فقد نصت الاتفاقية على إنه (تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقاً أصيلاً في الحياة).[2]

المطلب الأول: جريمة قتل الطفل

موقف القانونان (الليبي والتونسي) في شأن العقاب على جريمة قتل الطفل؛ يثار في هذا الصدد التساؤل الآتي: هل يقرر التشريعان الجنائيان أحكاماً خاصة للعقاب على جرائم القتل عندما يكون المجني عليه طفلاً؟

يمكن تقسيم التشريعات الجنائية في كلا البلدين من حيث خطتهما في شأن الإجابة على هذا التساؤل إلى اتجاهين:

الأول: في القانون الليبي تخضع جريمة قتل الطفل للقواعد العامة.

الثاني: القانون التونسي يعاقب على قتل الطفل في حالات معينة كجريمة مستقلة ومختلفة في أركانها والعقوبة المقررة لها عن جريمة القتل العادية، ويتخذ في ذلك صورة التجريم المستقل لقتل الطفل حديث الولادة.

أولاً: خضوع جريمة قتل الطفل للقواعد العامة في القانون الليبي

يتضح من النصوص المتعلقة بجرائم القتل في التشريع الليبي المواد (368، 369، 370 ،371، 372، 377) وهذه المواد تتعلق بالقتل العمد، والمادة (377) تعاقب على القتل الخطأ، وأنه لا عبرة بسن المجني عليه في توافر أي من

---

[1] ماهر جميل خواث، الحماية الدولية لحقوق الطفل، مرجع سبق ذكره: ص 130.

[2] المادة السادسة من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، لسنة 1989.

هذه الجرائم أو العقاب عليها، فجريمة قتل الطفل عمديه كانت أم غير عمديه تخضع من حيث أركانها أو العقوبات المقررة لها البسيطة منها والمشددة لذات الأحكام المقررة لجريمة قتل الإنسان البالغ، إذ أن المشرع أورد هذه النصوص بصياغة عامة فقال: بصدد القتل العمد ((كل من قتل نفسا عمدا يعاقب ...))، وفي القتل الخطأ ((من قتل خطأ أو تسبب في قتلها ... يعاقب ...)) ولا يتضمن القانون الليبي نصوصاً خاصة لقتل الطفل في هذا الشأن.

ويبدو أن النهج التشريعي (خضوع جريمة قتل الطفل للقواعد العامة) تستند إلى أن المشرع الجنائي يكفل حمايته للحق في الحياة بالنسبة لكل إنسان بغض النظر عن سنه أو جنسه أو لونه أو مركزه الاجتماعي أو وضعه الاقتصادي أو صحته أو مرضه، فالناس متساوون أمام القانون في مجال الحماية مساواة مطلقة، وبالتالي ليس هناك ما يبرر إخضاع قتل الطفل لأحكام خاصة، وتشترك جرائم القتل العمدية وغير العمدية كما هو معلوم في ركنين أساسيين:

أولهما: هو محل الاعتداء ويتمثل في حياة الإنسان **وثانيهما**: هو الركن المادي ويتكون من الفعل الإجرامي الذي يؤدي إلى وفاة المجني عليه، ويتميز نوعا القتل من حيث الركن المعنوي المتوافر لدى الجاني، فالقتل العمد يتطلب توافر القصد الجنائي، أما القتل غير العمدي فيحدد ركنه المعنوي صورة الخطأ[1]، وتفصيل هذه الأحكام موضحة في القانون الليبي في القسم الخاص من قانون العقوبات، وباعتبار جريمة القتل أياً كانت تفترض أن فعل الاعتداء قد وقع

---

(1) محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة: دار النهضة العربية، 1993، فقرة 386، ص 256، 257.

على (إنسان حي) أن هذا الإنسان هو محل الحماية الجنائية في القتل؛ فأنه من الضروري أن نتناول هنا بصفة خاصة بصدد دراستنا الحماية الجنائية لحياة الطفل، ومؤدي ذلك يثور التساؤل حول بداية حياة الإنسان، ولا يتضمن قانون العقوبات الليبي نصوصاً في هذا الشأن.[1]

ووفقاً للرأي الراجح سواء في مصر[2] أو في فرنسا، يذهب إلى القول بأن ((حياة الإنسان تبدأ ببداية عملية ولادته، أي منذ إحساس الأم بألم الوضع، حتى وإن استغرقت هذه العملية بعض الوقت بسبب عسر الولادة))، ويعد الاعتداء على الحياة خلال هذه المرحلة جريمة قتل وإن وقع هذا الاعتداء قبل انفصال المولود عن أمه، وإذا ولد الإنسان حياً وقطع الأطباء بأنه سيموت بعد فترة زمنية قليلة، فالفعل الذي يعجل الوفاة يشكل جريمة قتل، لأنه وقع علي إنسان حي.

ولتحديد بداية حق الإنسان في الحياة والإنسان هنا ليكون طفلاً أهمية كبيرة في مجال تطبيق النصوص المتعلقة بجرائم القتل والاعتداء على سلامة الجسم ـ على أساس أنه قبل هذه اللحظة تكون إزاء جنين، والجنين لا يصلح لأن يكون محلاً لجريمة القتل وإنما يحميه القانون بنصوص التجريم المتعلقة بالإجهاض من عدة وجوه، حيث يقرر القانون لجريمة القتل عقوبة أشد من العقوبة المفروضة لجريمة الإجهاض، ومن ناحية ثانية فإن القتل يمكن أن

---

[1] بينما تنص المادة (29-1) من القانون المدني على أنه: 1. تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حياً وتنتهي بموته، 2. ومع ذلك فحقوق الحمل المستكن يعينها القانون.

[2] فهد فالح مطر، النظرية العامة للمجني عليه، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1991، ص 172.

يرتكب عمداً أو خطأً، أما جريمة الإجهاض؛ فيتطلب المشرع للعقاب عليها أن ترتكب عمداً ولا عقاب عليها إذا وقعت بطريق الخطأ، ومن ناحية ثالثة فإن الشروع في القتل العمد معاقب عليه ولا عقاب على الشروع في الإجهاض[1]، ويرى جانب من الفقه بأن جريمة الإجهاض تعد ضمن صور الحماية الجنائية المقررة للطفل ولكن يصعب قبول هذا الرأي باعتبار أن مرحلة الطفولة تبدأ من الميلاد.[2]

ومؤدي ذلك أن المشرع بالمادة (373) ع عندما نص على مساواة قتل الجنين أثناء الوضع بقتل طفلاً إثر ولادته مباشرة فهو إنما قرر بذلك مبدأ عاماً وليس أمر خاصاً يتعلق بحالة معينة، وهكذا تضفي على المولود صفة الإنسان متى بدأ في الانفصال عن أمه ولو لم يبرز بعضه وينفصل جزئياً عن أمه.

وتجدر الإشارة إلى أنه وإن كان التشريع الليبي لا يعتد بصغر سن المجني عليه في جرائم القتل سواء من حيث أركان الجريمة أو العقوبة المقررة لها، إلا أن المشرع قد أقر نصوصاً خاصة بشأن حماية الطفل وحقه في الحياة وسلامة الجسم، مثال ذلك: النصوص الجنائية الخاصة بتعريض الطفل للخطر وتلك المخصصة لحماية الطفل في الرعاية الصحية، وهذه تعد صوراً إضافية للحماية

---

(1) محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مرجع سابق: فقرة 388، ص 258، وانظر أيضاً: عوض محمد، جرائم الأشخاص والأموال، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1985، ص210.

(2) هناك من يرى أن الطفولة تبدأ من مرحلة الحمل، انظر: هلالي عبد الإله أحمد، الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، ط1، مصر: دار النهضة العربية، 1989، فقرة 37، ص 45.

العامة التي تكفلها النصوص المتعلقة بجرائم القتل، ولأنّ كنا نتمنى من المشرع الليبي أن يجعل من وقوع القتل على طفل بالمفهوم الذي حدده قانون الطفل المصري لسنة 1996 ظرفاً مشدداً للعقوبة.

ثانياً: خضوع قتل الطفل حديث الولادة للتجريم المستقل في القانون التونسي

يتضمن القانون التونسي في مجال حماية الطفل نصوصاً خاصة بشأن جريمة قتل الطفل حديث الولادة عمداً، وقد فرض لهذه الجريمة عقوبة الإعدام مع عذر قانوني مخفف للام التي قتلت وليدها (الفصل 210 و211)، فقد أقر في الفصل الأول عقوبة بالسجن بقية العمر للوالد الذي يقتل ولده عمداً، أما الفصل الثاني فقد أقر عقوبة بالسجن لمدة (10) أعوام للام التي تقتل ولدها بمجرد ولادته[1]، والسبب في تخفيف العقوبة من جانب القانونين نجده راجع بالدرجة الأولى إلى أسباب أخلاقية واجتماعية ونفسية، فالأم التي تقتل مولدوها بمجرد ولادته أو إثرها عادة ما تكون حملت وهي مكرهة أو في ظروف غير عادية بصفة عامة فتلجأ إلى قتل مولدوها اتقاء الفضيحة وطمساً لأثارها، وحالة الالتجاء هذه وما يتبعها من اضطرابات نفسية تؤثر في سلوكها

---

[1] هناك العديد من القوانين تقرر الأعذار المخففة للأم القاتلة وليدها كالقانون السويدي، حيث يقرر نفس العذر ويسلط عقاباً على الأم ست سنوات، ومن المشرعين العرب الذين ساروا على نفس المشرع التونسي نجد المشرع المغربي الذي قرر بالفصل 397 (إن الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو مشاركة في قتل وليدها تعاقب بالسجن من خمس سنوت إلى عشر)، انظر: رضا خماخم، المجلة الجنائية تشريعاً وفقاً وقضاءً، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، 2000، ص 206 ،207.

هي التي دفعت بالعديد من المشرعين إلى التماس العذر لها[1]، وهناك تشريعات أخرى تنص على صورة خاصة لجريمة قتل الطفل حديث الولادة؛ وهي التي تقع من الأم على طفلها لباعث معين يتمثل في اتقاء العار، ومن أمثلة هذه التشريعات قانون العقوبات اللبناني الذي نص في المادة (551) منه على أنه ((تعاقب بالاعتقال المؤقت الوالدة التي تقوم اتقاء للعار على قتل وليدها الذي حبلت به سفاحاً)) وفي ذات الاتجاه تنص المادة (332) من قانون العقوبات الأردني على أنه ((تعاقب بالاعتقال مدة لا تنقص عن خمس سنوات الوالدة التي تسبب اتقاء العار بفعل أو ترك مقصود في موت وليدها من السفاح عقب ولادته[2]، كما تنص المادة (159) من قانون الجزاء الكويتي علي أنه ((كل امرأة تعمدت قتل وليدها منذ ولادته دفعاً للعار تعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات والغرامة))[3] ، والذي نلاحظه من خلال هذه التشريعات نجدها تقرر عذراً قانونياً مخففاً للام القاتلة لوليدها عقب ولادته لتجنب الفضيحة،

---

[1] إقدام بن محمد الدراجي، الحماية الجنائية للأحداث، (دراسة مقارنة بين التشريعين الليبي والتونسي)، مرجع سبق ذكره: ص131.

[2] ويعرف التشريع الأردني صورة أخري لجريمة قتل الطفل من قبل أمه نصت عليها المادة (331) من قانون العقوبات بقولها: (إذا تسببت امرأة بفعل أو ترك مقصود في قتل وليدها الذي لم يتجاوز السنة من عمره علي صورة تستلزم الحكم عليها بالإعدام، ولكن المحكمة اقتنعت بأنها حينما تسببت في الوفاة لم تكن قد استعادت وعيها تماماً من تأثير ولادة الولد أو بسبب الرضاعة الناجم عن ولادته، تبدل عقوبة الإعدام بالاعتقال مدة لا تنقص عن خمس سنوات)، انظر في بيان حكمة تخفيف العقاب بالنسبة للأم في هذه الحالة وشروطه: كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الأردني، (الجرائم الواقعة على الإنسان)، ط2، عمان: الأردن، 1991، ص130 وما بعدها.

[3] فهد فالح مطر، النظرية العامة للمجني عليه، مرجع سبق ذكره: ص 171 وما بعدها.

ويقوم هذا العذر علي أساس أن حرية الاختيار لدى الأم القاتلة لحظة ارتكاب الجريمة كانت ضعيفة، بالنظر إلي ظروفها النفسية الناجمة عن خشيتها من العار الذي يلحق بها إذا علم أمر علاقتها غير المشروعة، مما يبرر تخفيف المسئولية الجنائية عنها، ويشترط لهذا التخفيف كما لاحظنا من النصوص السابقة بالإضافة إلى الأركان العامة التي تتطلبها جريمة القتل أن تتوافر صفة خاصة في المجني عليه؛ وهي أن يكون طفلاً غير شرعي وحديث العهد بالولادة وإن كان المولود غير صالح للحياة مادام أنه قد ولد حياً.

وعبارة (حديث الولادة) تقتضي أن يقع فعل الاعتداء علي حياة الطفل فور أو عقب ولادته بفترة زمنية قصيرة يترك تقديرها لقاضي الموضوع في ضوء العلة من النص على تخفيف العقوبة، كذلك يجب الاعتبار لصفة الجاني وهي أن تكون أم الطفل المجني عليه وأن تكون قد قتلته بقصد تجنب العار وليس لسبب آخر كالفقر أوحتى الخوف عليه من مستقبل مظلم.[1] ونرى بأن هذه الصورة الخاصة لقتل الطفل حديث الولادة خشية العار والتي تدخل ضمن القتل العمد المخفف تعد في صالح الجانــي (الأم القاتلة) أكثر من كونها تمثل حماية للطفل المجني عليه.

ومن خلال إطلاعنا على موقف القانونين الليبي والتونسي نجد القانون الليبي أكثر تفصيلاً عندما نصت المادة (389) على جريمة تسيب الوليد صيانة للعرض وأقرت لها عقوبة الحبس ستة أشهر إلى سنتين، وإذا مات نتيجة لتسيبه

[1] انظر محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، مرجع سبق ذكره: ص61.

تكون العقوبة بالسجن الذي لا يزيد عن خمس سنوات، حيث سار المشرع الليبي عكس نظيره التونسي في المسائل التي تحمل في طياتها العنصر النفسي المتمثل في الدفاع عن العرض، وهذا العنصر لا وجود له في القانون التونسي بقدر ما سلط عقوبات تعد شديدة دون الأخذ بمسألة العرض مقارنة بالقانون الليبي الذي يعطي بعداً للعرض المجال الأوفر والدليل على ذلك العقوبة الأخف، ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن موقف القانون الفرنسي الجديد واعتبار جريمة قتل الطفل ظرفاً مشدداً، فشدد العقوبة إلى السجن المؤبد إذا وقع القتل على طفلاً لا يتجاوز عمره الخامسة عشرة سنه، وذلك بدلاً من عقوبة السجن لمدة ثلاثين سنة المقررة لجريمة القتل العمد غير المشدد المادة (221ـ1) ثم تدخل مرة أخرى في أول فبراير سنة 1994 وأضاف فقرة جديدة إلى المادة (221ـ2) ق ع ف وأعطى بمقتضاه لمحكمة الجنايات في مجال جناية القتل العمد مع سبق الإصرار التي تقع على صغير لا يزيد عمره على خمس عشرة سنة إذا سبقها أو اقترن بها اغتصاب المجني عليه أو تعذيبه مع اعتبار عقوبة السجن المؤبد غير قابلة للتخفيف، حيث لا يستفيد الجاني من أية إجراءات لتفريد العقوبة بما في ذلك الإفراج الشرطي حتى وفاته فيما عدا العفو من قبل رئيس الجمهورية أو أن تقرر لجنة مشكلة من خمسة مستشارين بمحكمة النقض بعد مضى ثلاثين سنة وفقاً لإجراءات معينة المادة (722) من قانون الإجراءات الجنائية.[1]

---

[1] محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق: ص 61.

المطلب الثاني: حماية الطفل ضد الاعتداء على سلامة جسمه

مشكلة سوء معاملة الطفل:

إن إساءة معاملة الطفل تتخذ صوراً متعددة كالضرب والجرح والعديد من الأفعال التي تؤذي بالطفل، قد تصل إلى حد التعذيب فضلاً عن الإيذاء النفسي والإهمال والإغفال من الناحية الصحية وحرمانه من التغذية على نحو يضر بصحته، وهذه الأفعال ترتكب ضد الطفل سواء من الوالدين أو من الغير[1]، ورغم ذلك لا توجد إحصائيات تعبر بدقة عن حجم جرائم سوء معاملة الطفل، ومع ارتفاع ما يعبر عنه (بالرقم الأسود) في شأنها باعتبار أن جزءً منها يقع في نطاق الأسرة، مع سلبية الأشخاص الذين يعلمون أمر تلك الجرائم وإحجامهم عن إبلاغ السلطات المختصة بها إلا أن الواقع يثبت الزيادة الكبيرة في نسبة تلك الجرائم في كثير من الدول، وقد نبهت اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل من جميع أشكال العنف والإساءة للطفل المادة (19) من الاتفاقية 1989.

ومن خلال ذلك سوف نعرض موقف كل من القانونين الليبي والتونسي في شأن العقاب علي الجرائم الماسة بسلامة جسم الطفل.

---

[1] يوسع جانب من الفقه من مدلول سوء معاملة الأطفال فيجعله يشمل أيضاً من الأفعال الجنسية غير المشروعة التي تمارس ضدهم، انظر: شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص84.

أولاً: خضوع جريمة الاعتداء على سلامة جسم الطفل في القانون الليبي للقواعد العامة

لا يتضمن التشريع الليبي أحكاما خاصة في شأن الجرائم الواقعة على حق الطفل في سلامة جسمه وإنما تسري عليها القواعد العامة في قانون العقوبات؛ أي النصوص المتعلقة بالعقاب على الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة والتي تحمي حق كل إنسان سواء كان طفلاً أم بالغاً في سلامة جسمه، يستوي في ذلك الجرائم العمدية والجرائم الغير عمديه المواد (378، 379 ،380، 381 ،383)، ويهمنا في هذا الموضوع أن نركز على فكرتين أساسيتين هما:

الأولى: أن المشرع يحمي الحق في سلامة جسم الإنسان ضد أي اعتداء ولو كان يسيراً، وتطبيقاً لذلك قضي بأن (الأصل أن أي مساس بجسم الإنسان يجرمه قانون العقوبات)، وقضي بأنه لا يشترط لتوافر جريمة الضرب التي تقع تحت نص المادة (379) ق ع ل على أنه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز خمسين ديناراً كل من أحدث بغيره أذى في شخصه أدى إلى مرض، وإذا لم تتجاوز مدة المرض عشرة أيام ولم يتوافر ظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة (382)ع ل فلا يعاقب على الجريمة إلا بناءً على شكوى الطرف المتضرر، ومن هذا النص يتضح أنه لقيام جريمة الإيذاء البسيط يشترط فضلاً عن توافر الأركان العامة لجرائم الإيذاء أن يترتب على الإيذاء مرض بالمجني عليه، ولعل من أكثر الأمور التي كانت وما تزال مثاراً للنقاش الفقهي[1] تحديد الذي يقصده المشرع بالمرض، ويرجع الاختلاف في

---

(1) أعمال المؤتمر السابع عشر الوطني الايطالي في الطب الشرعي والتامين الذي عقد بمدينة بولونيا من 13-19 أكتوبر 1990، وكذلك أعمال الندوة الوطنية حول الوضع الحالي والتوجهات الجديدة

تحديد مفهوم المرض إلى أن هناك تغيرات عضوية ووظيفية ولكنها غير متطورة وبالتالي فلا يمكن اعتبارها من قبيل المرض ومثال هذه الحالات تقصير جزء من عضو معين أو حدوث نقص في البصر أو قلة في الرغبة، وقد حددت المذكرة الإيضاحية المرفقة لمشروع قانون العقوبات الايطالي (المرض بأنه كل تغيير عضوي أو وظيفي للجسم محدد وغير مرتبط بالحالة العضوية العامة) ويدعم ذلك كل ما قضي به في شأن الركن المعنوي للجرائم العمدية الماسة بسلامة الجسم (القصد الجنائي) بأن جرائم الضرب أو أحداث الجرح عن إرادة وعن علم إن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجني عليه أو صحته، ويتوافر هذا القصد باتجاه إرادة الجاني إلى المساس بسلامة جسم المجني عليه باعتباره هدفه الأصيل.

كما يمكن إدراج مسئولية الجاني عن النتائج التي لم يقصد تحقيقها عن اعتدائه ضمن الجرائم المتعدية قصده والتي أجاز القانون العقاب عليها بنصوص صريحة وفق ما ورد في الفقرة الثانية من المادة (62)ع ل، ومن المقرر أنه ليس بلازم على الحكم إن يتحدث استقلالاً عن توافر القصد الجنائي لدى الجاني دائماً يكفي لسلامة الحكم في هذا الشأن أن تكون الواقعة كما أثبتها في حق المتهم والأدلة التي عول عليها في إدانته دالة بذاتها على توافر هذا القصد[1] وإثبات هذا القصد مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع[1].

حول تقرير الطب الشرعي للضرر الدائم الذي عقد بمدينة كيونيو بايطاليا في الفترة مابين (2،3) ديسمبر 1981، انظر: محمد رمضان باره، قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، ج1، (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، دار الجماهيرية للنشر والإعلان، 1993، ص149.

[1] المحكمة العليا الليبية، جلسة 4/مايو/1986، مجلة المحكمة العليا، س 12، عدد 4، ص39.

الثانية: على الرغم من أن المشرع الليبي قد حدد صور أفعال الاعتداء علي سلامة الجسم بأنها تتمثل في الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة وذلك عكس بعض التشريعات الجنائية التي صاغت النصوص المتعلقة بهذه الجرائم بصورة عامة دون تحديد لصور السلوك الإجرامي فيها فأن الرأي الراجح في الفقه (وتعبر عنه أحكام القضاء) يري وجوب أن يتم تفسير العبارات التي استخدمها المشرع في هذا الشأن في ضوء الغاية من نصوص التجريم وهي هنا توفير الحماية الكاملة لحق الإنسان في سلامة جسمه بجميع عناصره، وهي السير الطبيعي لوظائف الحياة والتكامل الجسدي والتحرر من الآلام البدنية[2] مما يعني أن نصوص العقاب تسري على كل فعل ينطوي على مساس بهذا الحق حتى وإن لم يوصف فعل الاعتداء من الناحية اللغوية بأنه ضرب أو جرح أو إعطاء مادة ضارة، مثال ذلك: الجمع في مكان واحد بين المجني عليه وشخص مريض بمرض سريع العدوى بنية أن تنقل العدوى إليه عن طريق تلامس الجسمين أو تقاربهما أو يقوم المتهم بإطلاق الرصاص في اتجاه شخص أو تفجير قنبلة علي مقربة منه بقصد أن يحدث له رعباً أو اضطراباً في حالته النفسية أو العصبية.[3]

وبناءً على هذا التفسير فإن الاعتداء على سلامة الجسم وبغض النظر عن سن المجني عليه يمكن أن يتحقق ليس فقط بالوسائل ذات الطابع المادي التي تنال جسم الإنسان بصورة مباشرة أو بطريق غير مباشر وإنما أيضا بوسائل

---

(1) المحكمة العليا الليبية، جلسة21/أبريل/1976، مجلة المحكمة العليا، س 12، عدد1، ص219.

(2) شريف سيد كامل، قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم الخاص، م(336) وما بعدها، أكاديمية العلوم الشرطية: الشارقة، 2000، فقرة 16، ص135.

(3) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص 359، 360.

الإيلام النفسي ومن أمثلتها توجيه الاهانات الشديدة أو رؤية الأخبار السيئة مادامت أنها استعملت في ظروف تجعل من شأنها المساس بسلامة جسم المجني عليه، ويصدق ذلك بغير شك ومن باب أولى عندما يكون المجني عليه طفلاً، فالقاضي يحدد مدى صلاحية الوسيلة المعنوية التي استخدمها المتهم في الاعتداء على سلامة الجسم في ضوء تأثير تلك الوسيلة على الشخص المعتاد مع الأخذ في الاعتبار الظروف الشخصية للمجني عليه والذي نلاحظه من خلال ذلك في مجال الجرائم الماسة بسلامة الجسم التي تقع على الطفل بصفة خاصة، فإن المشرع يبيح بعضها استناداً إلى حق التأديب مما يقتضي أن نتناول بإيجاز ضوابط استعمال هذا الحق.

حق تأديب الصغير:

تنص المادة (14) ق ع ل (لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الإسلامية)[1]، وهذا النص يتعلق باستعمال الحق كسبب للإباحة[2] ومن تطبيقاته تأديب الصغار الذي تجيزه

---

[1] من المتفق عليه فقهاً وقضاءً في تفسير كلمة الشريعة التي وردت في هذا النص كمصدر للحق أنها تشمل بالإضافة إلى الحقوق المقررة بمقتضى الشريعة الإسلامية كل حق مقرر في أي فرع من فروع القانون، انظر في الفقه على سبيل المثال: مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص 194.

[2] يرى الفقه أن هذا النص يقرر حكماً بديهياً لم يكن بحاجة إلى نص صريح يؤكده، فمادام أن القانون يعترف للأفراد بحقوق معينة فإنه من الضروري أن يسمح لهم بإيثان الأفعال التي يقتضيها استعمال هذه الحقوق ولا يعقل أن يقرر القانون حقاً ثم يأتي المشرع الجنائي ويعاقب على استعماله، انظر: عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مصر: دار النهضة العربية، 1990، فقرة 313، ص485.

الشريعة الإسلامية، ومن المقرر أنه لكي تباح الأفعال التي تقع استعمالاً لهذا الحق يجب أن تتوافر الشروط الآتية:

أولاً: أن تكون قد صدرت عن صاحب الحق في التأديب وتجيز الشريعة الإسلامية هذا الحق للأب والوصي والأم، وهي تقرر كذلك لولي النفس كالجد والأخ والعم عند عدم وجود الأب[1]، ويقرر فقهاء الشريعة هذا الحق أيضاً للمعلم؛ فيجوز له (ويدخل في معناه، إلى جانب المعلم في المدرسة رب الحرفة) ضرب الصغير للتعليم والتأديب بشرط إذن الأب أو الوصي، ولكن القانون الوضعي يحظر الضرب في معاهد التعليم[2]، خلافاً لذلك يرى جانب من الفقه إنه إذا كان صاحب الحق في التأديب قد أناب المعلم في استعمال حقه هذا بالنسبة للصغير فيجوز للمعلم أن يضرب الصغير للتأديب والتعليم وذلك تطبيقاً لقواعد الإنابة في استعمال الحق[3] وهذا الحق يعتبر من الحقوق الخاصة؛ بمعنى إن حق التأديب مقرر للزوج فقط ولمعلم الصبيان والآباء فلابد من توفر هذه الصفة في الفعل ويجب أن يلتزموا بحدود معينة لا يتجاوزونها، فلابد أن يكون الضرب للتأديب وأن يكون خفيفاً أي غير مبرح ولا يترك آثاراً

---

(1) انظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: فقرة 175، ص 173، والمستشار البشري الشوربجي، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون الوضعي، مرجع سبق ذكره: فقرة 251، ص316.

(2) ورد هذا الحظر في القوانين الخاصة بالتعليم (القانون المصري) كالقانون رقم 210 لسنة 1953 في شأن تنظيم التعليم الابتدائي (21) والقانون رقم211، سنة 1953 في شأن تنظيم التعليم الثانوي، انظر: فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام (النظرية العامة للجريمة)، القاهرة: دار النهضة العربية، 1992، فقرة 142، 155.

(3) مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص198.

وأن يتحاشى المؤدب مواضع الضرر كالبطن والرأس والصدر[1]، وتنص بعض التشريعات (والتي يستند فيها حق التأديب إلى العرف) على اعتبار الأساتذة في منزلة الآباء في ممارسة حق التأديب وهذا ما فعله قانون العقوبات اللبناني بمقتضي المادة (186ـ1).[2]

ثانياً: أن تقع أفعال التأديب على الصغير الذي مازال بحاجة إلى الرقابة لأن الالتزام بهذه الرقابة يقابله حق التأديب، ويعتبر الصغير في حاجة إلى الرقابة وبالتالي يخضع لحق التأديب إذا كان لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة أو بلغها وكان في كنف القائم علي تربيته حتى يبلغ سن الرشد[3]، وبطبيعة الحال لابد أن يكون الصغير قد ارتكب خطأ يقتضي استعمال أفعال التأديب.[4]

ثالثا: يجوز أن يكون تأديب الصغير بوسائل غير الضرب كالتوبيخ[5]، وقضي بجوازه عن طريق تقييد الحرية[6] بشرط ألا يكون في ذلك تعذيب أو منع من الحركة أو إيلام للبدن.

---

(1) محمد معمر الرازقي، محاضرات في القانون الجنائي، القسم العام، الأحكام العامة ـ الجريمة ـ المسئولية الجنائية، ط2، دار الكتاب الجديد المتحدة، 1999.

(2) مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، ج2، المسئولية الجنائية، ط1، بيروت، 1985، ص411.

(3) عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: فقرة 314، ص 486، وعوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1985، فقرة 80، ص 101.

(4) عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، مرجع سبق ذكره: فقرة 359، ص 518، والمستشار البشري الشوربجي، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون الوضعي، مرجع سبق ذكره: فقرة 269، ص 342.

(5) مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق.

(6) نقض مصري، 4/يناير/1943، مجموعة القواعد القانونية، ج6، فقرة 62، ص85.

رابعا: أن يستهدف صاحب هذا الحق تأديب الصغير أو تعليمه فإن انتفت الغاية كان الفاعل سيء النية وبالتالي تخرج الأفعال التي يرتكبها من مجال الإباحة وتعد غير مشروعة وتستوجب معاقبة مرتكبها[1] كأن يضرب الأب ابنه لحمله على السرقة أو التسول.[2]

ثانياً: موقف قانون العقوبات التونسي وفكرة التجريم المستقل للاعتداء على سلامة جسم الطفل

بالرجوع إلى قانون العقوبات التونسي القديم أي قبل إصدار مجلة حماية الطفل يورد نصوصاً عامة في شأن الجرائم الواقعة على حق الطفل في سلامة جسمه حيث تسري عليها القواعد العامة في قانون العقوبات؛ أي النصوص المتعلقة بالعقاب على الضرب والجرح وإعطاء المواد الضارة شأنه في ذلك شأن المشرع الليبي في التوجه العام وعدم إفراد نصوص خاصة بحماية الطفل وبعد المصادقة على اتفاقية الطفل الصادرة في سنة 1989 وذلك بمقتضى القانون عدد 92 لسنة 1991 والمؤرخ في 29 /نوفمبر/1991 حاول المشرع التونسي إصدار قانون عدد 92 لسنة 1995 مجلة أطلق عليها مجلة حماية الطفل، وأهم ما يميز هذه المجلة عنوانها الأول المتعلق بحماية الطفل المهدد، حيث تضمن هذا العنوان (48) فصلاً وفر إطاراً قانونياً متكاملاً يهدف إلى تأمين مختلف

---

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: فقرة 175، ص 173، وانظر: مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص 198، وعبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، مصر: دار النهضة العربية، 1997، وانظر: عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق: فقرة 83، ص105.

(2) نفس المرجع: ص 105.

أوجه الوقاية، وألغى الباب السابع من مجلة الإجراءات الجنائية موضوع الفصول من (224 إلى 227) والتي كانت تعد تقريباً المرجع الأساسي والوحيد في شئون الطفل إلى جانب المجلة الجنائية التي تعاقب على:

أ. جريمة سوء معاملة الطفل الفصل (224) م ج ت.

ب. جريمة استغلال الطفل واستخدامه في التسول، الفصل 71(3/1).[(1)]

ج. جريمة استخدام الطفل في الإجرام المنظم الفصل (132) مجلة إجراءات جنائية.

ومؤدي ذلك أن المشرع التونسي بإصداره مجلة حماية الطفل وضع سياسة وقائية اتجاه الطفل المهدد بعيداً عن المجلة الجنائية للأخذ بيد الطفل الذي يتسم بالضعف أو الانزلاق في عالم الجريمة، حيث أرسى هدفاً جديداً متمثلاً في القانون الجنائي وهو دور الوقاية بل وفر له آليات للتدخل السريع وفي الوقت المناسب بهدف وقاية الطفل من الحالات التي تعرضه للخطر، حيث أفرد له مجلة شاملة لحمايته فيها من الفصول ما تعني به (الطفل المهدد)[(2)] عكس المشرع الليبي والمشرع المصري والعديد من التشريعات المعاصرة التي أبقت على مواد منتشرة إما في قوانين العقوبات أو القوانين المكملة لها وبالرجوع إلى الفصل (224) من المجلة الجنائية التونسية يعاقب بالسجن مدة خمسة أعوام وبخطية قدرها خمسمائة فرنك الإنسان الذي اعتاد سوء معاملة صبي أو غيره من القاصرين من الإناث أو الذكور المجعولين تحت ولايته أو نظره بدون أن يمنع ذلك عند الاقتضاء من العقوبات الأكثر شدة المقررة للاعتداء

---

(1) نضال قلالة، القاضي الجزائي والطفل، مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في الحقوق)، جامعة تونس: كلية الحقوق والعلوم السياسية، مرسمه السنة الجامعية 1998-1999، ص6.

(2) أضيفتا بالقانون عدد 93، لسنة 1995، المؤرخ في9/نوفمبر/1995.

بالعنف والضرب، ويعد من سوء المعاملة اعتياد منع الطعام أو عدم الاعتناء وحينئذ تنسحب عليه أحكام الفقرة المتقدمة ويضاعف العقاب إذا نتج عن اعتياد سوء المعاملة سقوط بدني تتجاوز نسبته العشرين في المائة أو إذا حصل الفعل باستعمال السلاح، ويعاقب بالسجن المؤبد مرتكب الجريمة المذكورة إذا نتج عن اعتياد سوء المعاملة موت المجني عليه.[1]

وحسب هذا الفصل فأن الجريمة الواردة به تتوفر إذا تبث اعتياد سوء المعاملة على صبي أو قاصر، فهذه الجريمة قصديه ولابد فيها من ركن التعود، إذ لا يكفي أن يحصل سوء المعاملة مرة واحدة لقيام الجريمة، بل لابد من إثبات ركن التعود إلا إذا كان الفعل الواحد والذي يترتب عنه سوء المعاملة واحدة يدخل تحت طائلة أحد الفصول المتعلقة بالاعتداء بالعنف مرة والضرب (218 و219).[2]

ومن خلال قراءة الفصل (224) م ج ط يتبين لنا المشرع التونسي قد حافظ على هذا الفصل إلى سنة 1995 مقرراً حلولاً بقيت سنين عديدة مقارنة ببعض التشريعات الجنائية المعاصرة في تلك الفترة كالتشريع الفرنسي، والفصل (224) من المجلة الجنائية التونسية نجدها متشابهة مع الفصل (213) من القانون الجنائي الفرنسي قبل تنقيحه باعتبار أنها تطرح أحكاماً خاصة ضد من يرتكبون جرائم عنف ضد الطفل، بل تركت مقترفيها خاضعين للقواعد العامة، ثم جاء قانون 2/فيفري/1981 مخففاً في جملته من شدة العقوبات على مقترفي جرائم العنف ضد الطفل وجرائم الحرمان من العناية ومنع الطعام ومشدداً في نصوص أخرى الالتزام

---

[1] انظر: رضا خماخم، المجلة الجنائية تشريعاً وفقهاً وقضاءً، مرجع سبق ذكره: ص 206، 207.

[2] رضا خماخم، نفس المرجع: ص 207.

بالتبليغ عن تلك الجرائم وبصدد المجلة الجنائية الفرنسية الجديدة قررت أحكاما أخرى لحماية الطفل من جرائم العنف الفصول من 1-222 وما بعده.[1]

وإدراكاً من المشرع التونسي بضرورة تدارك بعض الفراغات فقد تدخل سنة 1995 ليزيد في تعزيز حماية الطفل بموجب القانون عدد 92 لسنة 1995 بإصدار مجلة حماية الطفل على اعتبار سوء معاملة الطفل حالة من الحالات الصعبة التي تتوجب تدخل هياكل اجتماعية محددة لانتشال الطفل من وضع التهديد الذي يعيشه، ومن بين هذه الهياكل مندوب حماية الطفولة، وهذا المسلك الجديد للتشريع التونسي يقدم الدليل على النظرة الحديثة التي بات يوليها لمسألة حماية الطفولة وهي نظرة لم تعد تقوم فقط على حماية الطفل جزائياً من خلال تسليط عقوبات على من يرتكب جرائم في حق الطفل بل وخاصة على حماية الطفل كضحية عمل إجرامي، والطفل الذي يعيش حالة تهديد غالباً ما يكون كذلك، وقد عرف الفصل (24) مجلة حماية الطفل اعتياد سوء معاملة الطفل بما يلي: (يقصد باعتياد سوء المعاملة تعريض الطفل للتعذيب والاعتداءات على سلامته البدنية أو احتجازه أو اعتياد منع الطعام

---

[1] من محاسن التشريع الجديد إقامة تفرقة دقيقة بين المراحل المختلفة للطفولة، وما يعكسه ذلك من حرص المشرع الفرنسي على توفير حماية جنائية أكبر للطفولة وذلك ببيان الجرائم التي تقع في مراحله المختلفة أو اعتبار صغر السنة ظرفاً مشدداً للعقاب، وقد قسم القانون الجديد عمر الحدث إلى خمسة أطور:

أ. الطفل، ب. الطفل الحدث، ج. الحدث، د. الحدث الذي لا يزيد سنه عن 15 سنة، هـ. الحدث الذي تجاوز عمره خمسة عشر سنة، انظر: محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، مرجع سبق ذكره: ص 61.

عليه أو إتيان أي عمل ينطوي على القساوه من شأنه التأثير على توازن الطفل العاطفي والنفسي).[1]

ومن خلال اطلاعنا على جهود المشرعين الليبي والتونسي في مجال الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة وسلامة جسمه ضد أي اعتداء حيث خص المشرعان حماية الطفل المتضرر بإصدار قوانين تتعلق بالطفل لحمايته من كافة أشكال الإساءة إليه وذلك بسن تشريعات نذكر منها في القانون الليبي على سبيل المثال: تشكيل اللجنة الوطنية العليا لرعاية الطفولة بالقرار رقم 531 لسنة 1981[2] المعدل بالقرار 95، 96 لسنة 1982[3]، كما شكلت لجان في كل بلدية لرعاية الطفولة بموجب القرار عدد 376 لسنة 1987[4] ثم شكلت اللجنة الوطنية لرعاية الطفولة بالقرار رقم 499 لسنة 1989 ثم أنشئت اللجنة العليا لرعاية الطفولة[5] هذا بالنسبة للمشرع الليبي، أما ما يتعلق بنظيره التونسي نراه وضع وسائل وآليات لحماية الطفل من الإساءة إليه مثل مؤسسة (مندوب حماية الطفولة) وخوله صلاحيات مثل واجب الإشعار بشرطية الإلزامي والاختياري

---

(1) محمد الحبيب الشريف، شرح مجلة حماية الطفل، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل: الجمهورية التونسية، ص101، وانظر كذلك: مريم البكوش، حقوق الطفل في القانون التونسي، رسالة تخرج من المعهد الأعلى للقضاء، وانظر: نبيل بن حسن، الحماية الجزائية للطفل، رسالة تخرج من المعهد الأعلى للقضاء، 1998.

(2) الجريدة الرسمية الليبية ـ عدد 11، لسنة 1982.

(3) الجريدة الرسمية الليبية – عدد 4، لسنة 1983، ج4 من مجموعة تشريعات الضمان الاجتماعي.

(4) الجريدة الرسمية الليبية – عدد5، لسنة 1990.

(5) الجريدة الرسمية– القانون رقم 5، لسنة1427، ونشر بالجريدة الرسمية، العدد 1998/3.

وإن اختلفت الوسائل والتدابير في كلا التشريعين إلا أنهما تقاربا على مستوى الحماية للطفل المتضرر في بدنه وشددا العقوبة للفاعلين.

المبحث الثاني: الحماية الجنائية لحق الطفل في الرعاية الصحية

يأتي في مقدمة أولويات حقوق الطفل بعد حقه في الحياة وسلامة بدنه الحق في مستوى صحي لائق به حتى يستطيع الاستمتاع على نحو طبيعي ببقية حقوقه الأخرى المكفولة له بموجب القوانين والاتفاقيات الدولية[1]، ولذا لم يقتصرا المشرعان الليبي والتونسي على إقرار مجموعة من التدابير الصحية اللازمة لحماية صحة الطفل وإنما نصا أيضاً على تجريم صور معينة للإخلال بتلك التدابير، ومن تطبيقات ذلك في كلا القانونين موضوع الدراسة تجريم مزاولة مهنة التوليد بدون ترخيص والعقاب على الإخلال بواجب تطعيم الطفل بالطعوم الواقية من الأمراض المعدية.

المطلب الأول: جريمة مزاولة مهنة التوليد على خلاف أحكام القانون:

نصت على هذه الجريمة في قانون العقوبات الليبي المادة السادسة والثلاثون من القانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسئولية الطبية (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من زاول مهنة التوليد على وجه يخالف أحكام هذا القانون).

---

[1] أبوبكر أحمد الأنصاري، حقوق الطفل الصحية في التشريع الليبي عن الموقع الالكتروني www.Libyachild.org.ly بتاريخ 22-6-2006ف، تاريخ الزيارة 25-8-2007ف.

ويتضح من هذا النص أن الركن المعنوي المكون لهذه الجريمة يقوم على مجرد السلوك الإجرامي الذي يتمثل في (مزاولة مهنة التوليد) على خلاف أحكام القانون، ولا يشترط أن يؤدى إلي نتيجة إجرامية معينة، فالجريمة تعتبر من جرائم الخطر مما يعبر عن رغبة المشرع في وقاية الطفل وأمه عند مولده أخطار محتملة إذا قام بإجراء عملية التوليد شخص غير مرخص له بذلك طبقاً للقانون، ولأبد أن يكون المتهم قد ارتكب هذا الفعل الإجرامي عن علم وإرادة؛ أي يجب أن يتوفر لديه القصد الجنائي، لأن هذه الجريمة عمديه وتحديد تكوين الجريمة سالفة الذكر في ضوء الأحكام القانونية المنظمة لممارسة مهنة التوليد، إذ نصت المادة الثانية من القانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسئولية الطبية (ويحظر ممارسة أي عمل من أعمال المهن الطبية أو المهن المرتبطة بها بدون ترخيص بذلك من الجهات المختصة) ونرى من خلال هذا النص أنه لا يجوز لغير الأطباء البشريين مزاولة مهنة التوليد بأي صفه عامة أو خاصة إلا لمن كان اسمها مقيداً بسجلات المولدات أو مساعدات المولدات أو القابلات بوزارة الصحة، وهذه المادة يقابلها نص المادة (443) من اللائحة التنفيذية للقانون الصحي رقم 106، ويشترط للقيد بالسجلات المذكورة ومنح ترخيص لمزاولة مهنة التوليد أن تكون حاصلة على شهادة القبالة وأن تكون متمتعة بالجنسية الليبية وأن تكون حاصلة على شهادة القبالة طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة السابقة (444) تحمل شهادة من إحدى المدارس أو المعاهد

الأجنبية التي تعترف بها وزارة الصحة وتخولها الحق في مزاولة القبالة طبقاً للأحكام الواردة في هذه اللائحة.[1]

كما نصت اللائحة التنفيذية كذلك أن تثبت لياقتها الصحية وأن تكون محمودة السيرة ولم يكن حكم عليها في جريمة مخلة بالشرف أو خيانة الأمانة أو فصلت من عملها تأديباً وأن تكون مقيدة في السجل المنصوص عليه في المادة (447) من هذه اللائحة، وبطبيعة الحال فإن من رخص لها بمزاولة مهنة التوليد فإن حقها يقتصر على ممارسة الأفعال التي تعد ضمن هذه المهنة دون غيرها، فلا يحق لها أن تقوم بعمل طبي وإلا فإنها مسئولة جنائياً عن فعلها وما يترتب عليه من نتائج غير مشروعة[2]، كما نص على هذه الجريمة القانون التونسي (لا يمكن إعفاء الأطباء المكلفين بالصحة العامة والقوابل من الالتزام بالمحافظة على السر المهني)، كذلك الالتزام بالاحتفاظ بالسر المهني يحتم على الأطباء كتكملة لصفتهم وهى قاعدة عامة حاسمة لا حق لأحدهم في خرقها ويمكنهم حينئذ التمسك بهذه القاعدة للامتناع عن التصريح لدى المحكمة بما يمس الأشياء التي تبلغهم إلا بواسطة مهنتهم[3]، ونص الفصل (217) نقح بالأمر المؤرخ في 17/فيفري/1936 (القتل غير العمد الدافع أو التسبب عن تصور أو عدم احتياط أو إهمال أو عدم تنبيه أو عدم مراعاة

---

[1] اللائحة التنفيذية للقانون الصحي، رقم 106.

[2] نصت المادة الأولى من القانون الصحي، رقم 17 لسنة 1986 (تسري أحكام هذا القانون على كل من يمارس المهن الطبية والمهن المرتبطة بها المشار إليها في المادتين (109-123) من القانون الصحي، وأية مهنة أخرى تضاف إلى هذه المهن بقرار من اللجنة الشعبية العامة للصحة.

[3] محمد الطاهر السنوسي، المجلة الجنائية، ط4، تونس: دار بوسلامة للطباعة والنشر والتوزيع، ص 115.

القوانين يعاقب مرتكبه بالسجن مدة عامين وبخطيئة قدرها ثلاثة آلاف فرنك)، ونص الفصل (225) (الإنسان الذي بقصوره أو بجهله كانت تلزمه معرفته أو عدم احتياطه أو عدم تنبهه أو تغافله أو عدم مراعاته للقوانين يحدث أضراراً بدنيه بغيره أو يتسبب فيها عن غير قصد يعاقب بالسجن مدة عام وبخطيئة قدرها 2000 فرنك).[1]

المطلب الثاني: تجريم الإخلال بواجب تطعيم الطفل لوقايته من الأمراض المعدية

نص المشرع الليبي في المادة الخامسة من قانون رقم 5 سنة 1427 بشأن حماية الطفولة تتولى المرافق الصحية بكل مستوياتها توفير الأمصال والتطعيمات اللازمة للأطفال بدون مقابل، ويعتبر التقصير في تقديم الطفل للتطعيمات أو في إجرائها بدون مبرر في حكم إساءة معاملة القصر المعاقب عليها بموجب قانون العقوبات المادة (398)، ويكون ذلك وفقاً للنظم والمواعيد التي تبينها اللائحة التنفيذية[2] ويقع واجب تقديم الطفل للتطعيم أو التحصين على عاتق والده أو الشخص الذي يكون الطفل في حضانته، ويجوز تطعيم الطفل أو تحصينه بالطعوم الواقية بواسطة طبيب خاص مرخص له بمزاولة المهنة بشرط أن يقوم من يقع عليه واجب تقديم الطفل للتطعيم أو التحصين بشهادة تثبت ذلك، وإذا أخل والد الطفل أو وليه بالتزامه المتعلق بتقديمه للطفل للمراكز الصحية من أجل تطعيمه يكون ملاحقاً جنائياً ومستحقاً للعقاب المنصوص عليه في المادة السابعة من قرار مجلس الوزراء

---

(1) المجلة الجنائية، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، 2004.

(2) اللائحة التنفيذية للقانون الصحي، رقم 106.

بلائحة التطعيم والتحصين الإجباريين المشار إليه أعلاه التي تقضي بأنه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تزيد على عشرة جنيهات أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام هذه اللائحة)[1]، وصدقت تونس على الاتفاقية الدولية ونشرتها بالرائد الرسمي وأذنت بتعميم محتواها على أوسع نطاق بحق الطفل في التمتع بأعلى مستوى صحي يمكن بلوغه وبحقه في مرافق العلاج وإعادة التأهيل الصحي وبذل قصارى الجهد حتى لا يحرم من الخدمات والرعاية الصحية[2] وبإصدار مجلة حماية الطفل وتنقيح العديد من الفصول القانونية الجنائية والإجراءات الجزئية والأحوال الشخصية والشغل والجنسية ونطاق التعليم والتربية لما فيه مصالح الطفل، كما تضافرت مجهودات كافة أجهزة الدولة والمنظمات والهيئات المختصة للقيام بجهود وأعمال إنسانية وتضامينه كبيرة أفضت إلى نتائج محمودة في كل ما يتعلق ببقاء الطفل وحمايته ونمائه في هذا السياق، فاقت نسبة التغطية بالتلاقيح التسعين بالمائة (من الأطفال قبل تجاوز سنهم الأولى) ضد الشلل والكزاز والتوفيود والسعال الديكي والحصبة والتهاب الكبد الفيروسي.[3]

---

[1] صدر في هذا الشأن قرار من وزير الصحة يحمل رقم 4 لسنة 74 بتحديد مراكز التطعيم والتحصين الإجباريين، انظر: القانون الصحي لسنة 1974.

[2] الفصول 24، 25، 26 من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989.

[3] علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، مرجع سبق ذكره: ص5.

المبحث الثالث: الحماية الجنائية الخاصة لغذاء الطفل

جرم المشرعان الليبي والتونسي فعل إساءة صنع المواد الغذائية بالمخالفة للمواصفات القياسية بنصوص عامة، كما جرما هذا الفعل بنصوص خاصة إذا بلغت إساءة صنعها بشكل يصيرها خطرة علي الصحة العامة.[1]

المطلب الأول: التجريم المستقل للغش في غذاء الطفل

عمل المشرعان الليبي والتونسي على أن يكفلا للطفل غذاءً جيداً خالي من الجراثيم والمواد الضارة بصحته ومطابقاً للمواصفات القياسية ابتداءً من مرحلة تصنيعها ومروراً بمراحل تداولها إلى أن تصل إليه ليستهلكها بأمان، حيث تنص المادة التاسعة من القانون الصحي الليبي (لا يجوز إضافة مواد ملونة حافظة أو أية إضافات غذائية أخري إلى الأغذية إلا في الحدود التي تبينها اللائحة التنفيذية)، كما نصت المادة العاشرة من نفس القانون (يجب أن تكون الأغذية في كل خطوة من خطوات تداولها خالية من المواد الضارة بالصحة ويجب أن تكون أغذية الطفل خالية من المواد الضارة بالصحة ومن الجراثيم المرضية التي يحددها وزير الصحة، ويحضر تداول تلك الأغذية والمستحضرات أو الإعلان عنها بأي طريقة إلا بعد تسجيلها والحصول على ترخيص بتداولها وذلك وفقاً للشروط والإجراءات التي يصدر بتحديدها قرار وزير الصحة، ولم يكتف المشرع الليبي بإلزامية هذه المواصفات وإنما تم

---

(1) أبوبكر أحمد الأنصاري، الحماية الجنائية للمستهلك، (دراسة مقارنة بين القانون المغربي والقانون الليبي)، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، 1996-1997، ص 118.

إدراج بنودها واشتراطاتها الصحية ضمن المصالح الجديرة بالاهتمام بل قرر جزاءً جنائياً ضد كل من يخل بشرط من شروط هذه المواصفات أو تلك وذلك عملاً بالمادة الخامسة من نفس القانون الذي يقضي بأنه (مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر يعاقب كل من يخالف المواصفات والمعايير القياسية المعتمدة من المركز سواء كان ذلك في التصنيع أو الإنتاج أو الخدمات أو الاستيراد أو غيرها بالحبس أو بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على ألف دينار)، ومن مقتضيات البقاء والنماء في القانون التونسي نراه يعمل لتفعيل حقوق البقاء والحياة للطفل وحقه في الرعاية الصحية وتوفير الغذاء الجيد للطفل لكي ينمو ويشد عوده بما يتفق وأهداف واستراتيجيات ومؤشرات منظمة الصحة العالمية واليونيسيف ومجلس وزراء الصحة العرب والبيئة العرب، وتتجه خطة المشرع التونسي توفير العديد من البرامج في كافة المجالات ومنها المجال التغذوي الذي يتضمن العديد من البرامج لحماية الطفل من حيث توفير الغطاء الصحي وخفض معدلات سوء التغذية والأمراض الناجمة عنها (الخطر المعتدل) عند الطفل دون سن الخامسة وتشجيع الرضاعة الطبيعية واعتماد نظام غذائي لتحسين نمو الطفل ومراقبته بصورة دورية، وتوفير الغذاء الصحي للطفل والأم أثناء فترة الحمل وفترة الرضاعة ونشر الوعي الغذائي والعمل على زيادة الإنتاج وتوفير الدعم اللازم لضمان الأمن الغذائي للأسر الفقيرة وإعداد استراتيجيه لتحسين الوضع الغذائي وعدالة توزيعه[1]، ولاشك أن هذه النصوص تكفل للطفل حماية

[1] انظر: علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، مرجع سبق ذكره: ص101.

خاصة لحياة الطفل وسلامة جسمه ويدعم الحماية الجنائية التي تقررها نصوص التجريم العامة المتعلقة بجرائم الاعتداء على الحياة وسلامة الجسم.

المطلب الثاني: أركان الجريمة

ورغم أن ما ورد في القانونين موضوع دراستنا شمل كل التصرفات التي من شأنها الإخلال بجودة الغذاء نلاحظ أن هذه الجريمة تتكون من أركان ثلاثة؛ حيث تنص المادة الخامسة من نفس القانون (المواصفات والمعايير القياسية):

أولاً: **موضوع ينص عليه الفعل الإجرامي**: وهو الأغذية والمستحضرات المخصصة لتغذية الطفل ووفقاً للمادة السادسة من القانون الصحي فأنه يقصد بلفظ (الأغذية في أحكام هذا القانون أية مأكولات أو مشروبات تستخدم للاستهلاك الآدمي) ويقصد بعبارة (تداول الأغذية) أية عملية أو أكثر من عمليات تصنيع الأغذية أو تحضيرها أو عرضها للبيع أو تخزينها أو نقلها.

ثانياً: **الفعل الإجرامي**: يتخذ الفعل الإجرامي المكون للركن المادي في هذه الجريمة إحدى صور ثلاث هي:

أ. إضافة مواد ملونة أو حافظة أو أي إضافات غذائية غير مطابقة للشروط المقررة إلى الموضوع الذي حدده القانون بمقتضي النص السابق (اللائحة التنفيذية)، ويقصد بالإضافات الغذائية في هذا الصدد كما عرفتها المادة التاسعة من القانون الصحي أية مادة تضاف إلى الأغذية أو المستحضرات التي تخصص لتغذية الطفل دون أن تكون من مكوناتها بقصد إعطائها صفات مرغوبة أو إطالة فترة صلاحيتها كمكسبات الطعم أو اللون أو الرائحة والمواد الحافظة أو المانعة للأكسدة وغيرها، أما المادة الحافظة فتعني أية مادة تمنع أو

تعوق أو توقف عملية التخمر أو التحمض أو التحلل في المواد الغذائية، وبطبيعة الحال يدخل ضمن هذه الصورة للسلوك الإجرامي إضافة أية مادة ضارة بالصحة إلى أغذية الطفل أو نوعيتها المادة (10) من القانون الصحي.

ب. تداول المأكولات أو المشروبات المخصصة لتغذية الطفل قبل تسجيلها والحصول على ترخيص بتداولها من السلطات المختصة، والتداول هنا معناه أية عملية أو أكثر من عمليات تصنيع أو تخزينها أو نقلها أو تسليمها المادة الثامنة من القانون الصحي الأغذية والمستحضرات المذكورة أو تحضيرها أو طرحها للبيع.

ج. الإعلان عن أغذية الطفل بأية طريقة من طرق الإعلان بدون الحصول على ترخيص بذلك من الجهات المختصة (أمانة اللجنة الشعبية العامة للصحة) وباطلاعنا على القانون التونسي فقد أوكل المشرع إلى مندوب حماية الطفولة مهمة العمل الوقائي في جميع الحالات الصعبة المهددة لصحة الطفل أو سلامته البدنية بأن وضع نظام تأمين صحي لكافة الأطفال وتطبيقه مع نشر الوعي الغذائي والعمل على زيادة الإنتاج وتحسينه بحيث يجعله خالياً من الملوثات الكيميائية والبيولوجية وشدد في حالة مخالفة القوانين العقوبة المتعلقة بالغذاء.

عقوبة الجريمة:

يفرض المشرع الليبي بمقتضي المادة (309) من ق ع ل لهذه الجريمة عقوبة الحبس لمدة لا تزيد على سنتين كل من حاز للتجارة أو عرض للبيع أو وزع للاستهلاك أو أعطى مواد غذائية خطيرة على الصحة العامة دون أن تكون مقلدة أو مغشوشة مع علمه بذلك وتكون العقوبة الحبس إذا كان محل

الجريمة أدوية فاسدة أو معيبة دون الإخلال بتوقيع أية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر كأن تتوافر أركان إحدى الجرائم الأشد جسامة، وإلى جانب هذه العقوبة الأصلية توقع أيضاً عقوبة تكميلية وهي مصادرة المواد الغذائية والأوعية وأدوات الإعلان موضوع الجريمة، والمصادرة هنا وجوبيه ولها طابع التدبير الاحترازي، أي أنها توقع استناداً إلى المادة (11) من قانون العقوبات وهو نص عام بالإضافة إلى النص التجريمي الخاص بالجريمة المرتكبة، وجرم المشرع التونسي فعل تزييف مواد غذائية بالفصل (310) يعاقب بالسجن مدة عام الإنسان الذي يضع عمداً مواد مضرة أو مسمومة بأي شرب للآدميين أو الحيوانات بدون أن يمنع ذلك من العقوبات المقررة بالفصل (215) والفصل (218) والفصل (219) من هذا القانون عند الاقتضاء ومن العمل بالأمر الصادر في 10 رجب عام 1314، وفي 15/ديسمبر/1896[1] والمحاولة تستوجب العقاب، ونص الفصل (311) إذا كان وقوع الجريمة المقررة بالفصل المتقدم بدون قصد الإضرار فالعقاب يكون بالسجن مدة شهرين بدون أن يمنع ذلك من العمل بأحكام الفصل (217) والفصل (225) من هذا القانون، وحرص المشرع التونسي على حفظ المواد الغذائية من التخمر ووضع عقوبة في حالة عدم الاحتراز وجعلها مدة ستة أشهر في مخالفة وبخطيئة قدرها خمسمائة فرنك الإنسان الذي يخالف التحذيرات والوسائل الاحترازية ووسائل المراقبة المأمور بها حال وجود مرض وبائي.

[1] ينظم الأمر الصادر في 15/ديسمبر/1896 حفظ الأراضي الزراعية، انظر: الرائد الرسمي، عدد 105، بتاريخ 29/ديسمبر/1896.

وهكذا رأينا موقف كل من القانونين في سبيل ضمان جودة السلع في السوق ويتبين لنا حرص كل منهما على أن يضمن الغذاء الجيد للطفل من حيث النوعية والجودة ابتداء من مرحلة تصنيعها ومروراً باستيرادها، وجرما إساءة صنعها أو تزييفها والإخلال بالشروط الصحية لتداولها وخاصة أن بعض الأشخاص قد يتخذ من الاتجار في الأغذية والمستحضرات الخاصة بالطفل غير المطابقة للشروط المقررة قانوناً وسيلة لتحقيق الربح السريع وغير المشروع.[1]

[1] انظر: شريف سيد كامل، المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1997، فقرة35، ص 68 ومابعدها.

الفصل الثاني:
الحماية الجنائية للوضع العائلي للطفل

تمهيد وتقسيم:

جرم المشرعان موضوع الدراسة (الليبي والتونسي) صور معينة من الأفعال التي تنال من الوضع العائلي للطفل، وهذه الأفعال تتخذ صوراً متعددة منها ما يتمثل في الاعتداء على نسب الطفل إلى والديه الحقيقيين ومنها ما يتعلق بخطف الطفل وتعريضه للخطر ويهدد حياته وسلامة جسمه ومنها الجرائم الماسة بحق الطفل في الرعاية الاجتماعية وخاصة ما يتعلق بحق الحضانة وحق النفقة.

المبحث الأول: الجرائم الماسة بحق الطفل في النسب

تمهيد:

من الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الطفل حقه في أن ينسب إلى والديه الحقيقيين وأن يكون له اسم يميزه، ويسجل هذا الاسم عند الميلاد وفقاً لأحكام القانون في كلا التشريعين، ولضمان حماية هذه الحقوق وضع المشرعان نصوصاً خاصة للعقاب على خطف الطفل حديث الولادة أو إخفائه أو إبداله، كما جرم القانونان محور الدراسة عدم التبليغ عن ميلاد الطفل في المواعيد المقررة قانوناً فضلاً عن العقاب على الإدلاء ببيان غير صحيح من البيانات الواجب ذكرها عند التبليغ عن المولود.

المطلب الأول: الجرائم الواقعة على نسب الطفل في القانون الليبي

تنص المادة (404) ق ع ل ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من أخفى وليداً أو بدله لإعداد وثيقة الولادة أو أدلى بأقوال كاذبة لإدارة تسجيل المواليد أو أعدم أو غير بيانات الوليد الشخصية أو تسبب في إثبات ولادة مزعومة في سجلات الإدارة المذكورة))، كما نصت المادة (405) ع في حالة إخفاء طفل شرعي أو طبيعي معترف به ((يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر كل من أودع طفلاً شرعياً أو طبيعياً معترف به (ملجأ لقطاء) أو أي مكان آخر من مؤسسات البر أو قدمه إلى مثل هذه الجهات مخفياً البيانات الحقيقية عنه))، والذي نلاحظه من خلال هذا النص أن الهدف منه هو الحفاظ للطفل النسب الصحيح[1]، أما الأركان المكونة لهذه الجريمة فإنها تقوم على أركان ثلاثة هي:

أولاً: محل الجريمة

ويشترط فيه أن يكون طفلاً حديث العهد بالولادة، ومن خلال نصوص المادتين (404،405) اعتبر القانون الليبي إخفاء الوليد أو تبديله أو الإدلاء بأقوال كاذبة بقصد إبعاد الوليد عن ذويه كل هذه الأفعال تعد في حكم القانون الليبي (قانون العقوبات) جرائم يعاقب عليها بعقوبات تتراوح بين السجن أو الحبس والغرامات، كما هناك تدابير تتخذ عند ولادة طفل مباشرة

---

[1] انظر: جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج3، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1976، ص 249، وانظر أيضاً: المستشار البشري الشوربجي، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري، مرجع سبق ذكره: فقرة 479، ص 536.

تضمن تسليم الطفل لأمه مباشرة إثر الولادة[1]، ومن الصور العملية لهذه الجرائم ما يلي:

1. استبدال الطفل بمجرد مولده بطفل آخر في مستشفي الولادة.
2. خطف الطفل وإيداعه في ملجأ بعد إخفاء بياناته الشخصية الحقيقية (وهذه الحالة يعاقب عليها قانون العقوبات بمادته رقم (405).[2]
3. إعدام الوثائق التي تثبت هوية الطفل أو إخفاء الوليد أو استبداله أو تغيير البيانات الشخصية للوليد أو الإدلاء بأقوال كاذبة لإدارة تسجيل المواليد وهذه الحالة يعاقب عليها قانون العقوبات بمادته (404).[3]

وقد أفرد المشرع حماية قانونية للبيانات الشخصية بوضع قيود على تعديلها، فأصدر القانون رقم (7) لسنة 1988[4] عدل بموجبه المادة (46) من قانون الأحوال المدنية رقم (36) لسنة 1968، وقد نصت المادة (10) من القانون رقم (18) لسنة 1980 بشأن الجنسية على عدم سريان قرار إسقاط الجنسية علي الزوجة والأولاد.[5]

---

(1) تقرير الجماهيرية الأول حول تنفيذ اتفاقية حقوق الطفل المقدم للجنة حقوق الطفل الدولية عبر الموقع الالكتروني .www.Libya.child.lyiun.reports,Libya report.htm

(2) مجموعة التشريعات الجنائية، 1986، ص 96-98.

(3) نفس المرجع: ص 96- 98.

(4) الجريدة الرسمية ـ العدد 23، لسنة 1988.

(5) الجريدة الرسمية – العدد 19، لسنة 1980.

ثانيا: الركن المادي

ويتحقق الخطف بانتزاع الطفل من ذويه وقطع صلته بهم بإبعاده عن المكان الذي خطف منه أياً كان هذا المكان، والإخفاء هنا يعني تخبئة الطفل حديث الولادة الذي ثم خطفه وجعله في ظروف يتعذر معها معرفة شخصيته الحقيقية، ويقصد بالإبدال أن يضع الفاعل طفلاً بدلا من الطفل الذي ولدته أمه.[1]

ثالثاً: القصد الجنائي

باعتبار أن الجريمة المنصوص عليها في المادة (404) ع لا تقع إلا عمداً فيجب لقيامها أن يتوافر القصد الجنائي لدى المتهم، وهو قصد عام يتوافر متى علم المتهم بطبيعة فعله سواء تمثل في خطف الطفل أو إخفائه أو استبداله، إن هذا الفعل ينصب على طفل حديث الولادة وإنه بذلك يعدم أو يغير نسب الطفل وينبغي أيضاً أن تكون إرادة المتهم قد اتجهت إلى تحقيق هذه العناصر ولا عبرة بالباعث الذي دفع المتهم إلى ارتكاب الجريمة، يستوي أن يكون هدفه حرمان الطفل من ميراث أو الحصول على إرث أو إبعاد طفل مولود من سفاح دفعا للعار عن عائلته أو غير ذلك.[2]

عقوبة الجريمة

يميز المشرع فيما يتعلق بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة بين حالتين؛ **الأولى**: في حالة إعدام البيانات الشخصية أو تحريفها أو اختلافها تكون العقوبة

---

[1] جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، مرجع سابق: ص253.

[2] جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، مرجع سابق: ص253.

(السجن مدة لا تزيد عن خمس سنوات) المنصوص عليها في المادة (404)، **الثانية**: في حالة إخفاء حالة طفل شرعي أو طبيعي معترف به تكون العقوبة (الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر المادة (405).

أما ما يتعلق بجريمة الامتناع عن التبليغ عن ميلاد الطفل في المواعيد المقررة قانونا أوجب المشرع عن التبليغ عن ميلاد الطفل في المواعيد المقررة قانوناً، حيث أكد القانون رقم (36) لسنة 1968 في شان الأحوال المدنية بتاريخ 27/صفر سنة 1388 هجرية الموافق 1968/2/25 ونص في مادته الثانية على أن[1]: (ينشأ في كل بلدية مكتب للسجل المدني يختص بتسجيل واقعات الأحوال المدنية لمواطني الجماهيرية من ولادة وزواج وطلاق ووفاة ومسك سجلات الإقامة والانتقال والاكتتاب، كما يختص المكتب بتسجيل الواقعات المذكورة بالنسبة إلى الأجانب وإمساك سجلات خاصة بهم)، ونظمت المادة (27) من القانون قواعد تسجيل الأولاد من خارج نطاق الزوجية، وتنفيذاً لهذا القانون صدر قرار مجلس الوزراء في1968/07/27 تضمن اللائحة التنفيذية للقانون ونماذج التسجيل، ونصت المادة (26) من اللائحة على أن (تقدم طلبات قيد الأولاد غير الشرعيين على النموذج المعد لذلك إلى لجنة ساقطي القيد المنصوص عليها في المادة (25) من القانون عن طريق أمين السجل المدني وتتبع بشأن تسمية الطفل وقيده في سجل المواليد الأحكام المنصوص عليها في الفقرة (2) من المادة (26) من القانون وأحكام الفقرة (2)

---

[1] الجريدة الرسمية – العدد 26، لسنة 1968.

من المادة السابقة، كما يقيد الطفل في السجل الخاص بالأولاد غير الشرعيين[1] بتاريخ 1974/03/21 قضت المحكمة العليا الليبية في الطعن الشرعي رقم (26) لسنة 20 قضائية بأن المجمع عليه فقهاً أن المولود ينسب لامه متى تحققت ولادتها له ولو كان مجهول الأب، ويثبت ذلك بشهادة الشهود ويكون له الحق في فريضتها الشرعية في الإرث[2]، كما تتولى قنصليات ليبيا في الخارج القيام بهذه المهمة ويشمل التسجيل يوم الولادة وتاريخها وساعتها ومحلها ونوع الطفل ذكر أو أنثى واسم المولود ولقبه واسم الوالدين وجنسيتهما ومحل إقامتهما واسم المبلغ وعنوانه وعمره وصلته بالمولود، وتصدر مصلحة الأحوال المدنية كتيبات تسمى كتيبات العائلة تسلم للمواطنين تقيد فيها كافة البيانات المتعلقة بحامل الكتيب وهذه الإجراءات تعد ضماناً خاصاً للحفاظ على هوية الطفل.

المطلب الثاني: الجرائم الواقعة على نسب الطفل في القانون التونسي

أوجب المشرع التونسي في الفصل الخامس من مجلة حماية الطفل إنه (لكل طفل الحق في الهوية منذ ولادته، وتشمل الهوية الاسم واللقب العائلي وتاريخ الولادة والجنسية)، فقد صدر قانون عدد 75 لسنة 1998 خاصاً بالطفل وأوجب الفصل الأول منه على الأم الحاضنة لابنها القاصر ومجهول النسب أن تسند له اسمها ولقبها العائلي أو أن تطلب الإذن بذلك طبق أحكام مجلة الحالة المدنية، ويمكن للأب أو الأم أو النيابة العمومية رفع الأمر إلى المحكمة الابتدائية المختصة لطلب إسناد لقب الأب للطفل الذي يثبت بالإقرار أو

[1] الجريدة الرسمية – العدد 39، لسنة 1968.

[2] مجلة المحكمة العليا.

بشهادة الشهود أو بواسطة التحليل الجيني، وفي هذه الحالة فأن إسناد اللقب يخول للطفل الحق في النفقة والرعاية من ولاية وحضانة ومسؤولية نحوه واتجاه الغير[1] إذا لم يتولى أحد من أهل الطفل إسناد الاسم واللقب العائلي في ظرف ستة أشهر فعلي الولي العمومي القيام بذلك، ويمكن لهؤلاء الأطفال عند تجاوز سن العشرين طلب الإذن بذلك، وتتجسد حقوق الطفل الأساسية في الحالات الاعتيادية وهي السائدة في تنشئة الطفل بطريقة متوازنة معنوياً وصحياً وفكرياً وعاطفياً بما يضمن تحليه بفاضل الأخلاق ويعده لحياة حرة مسئولة في مجتمع مدني متضمن، ويتطلب ذلك تسجيل الطفل فوراً بعد ولادته وإسناد اسم له وضمان حقه في معرفة والديه والحفاظ على هويته بما في ذلك إكسابه جنسية[2] ، ويؤمن هذا الإجراء الأول الوقاية من المركبات والعقد النفسية ويجنبه التشنجات السلبية لأوضاع سابقة لوجوده بل إنه المفتاح الأول للحياة العادية الأصلية نظراً لتعلق هذا المشكل أساساً بالأطفال المهملين أو مجهولي النسب.

---

(1) علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، مرجع سبق ذكره: ص48.

(2) المادة السابعة والثامنة من الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل لسنة 1998.

المبحث الثاني:

الجرائم الماسة بحق الطفل في الرعاية الاجتماعية

المطلب الأول: جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق في حضانته

الفرع الأول: حق الحضانة

الحضانة في اللغة هي الحفظ والصيانة، والحضانة بفتح الحاء وكسرها مصدر لفعل حضن، والحضن هو مابين صدر الإنسان وعضديه أو مادون الإبط إلى الكشح[1]، يقال حضنت المرأة الطفل إذا جعلته في حضنها، وكذلك إذا ضمته إلى نفسها وقامت بتربيته ورعايته، وفي الاصطلاح الشرعي عند المالكية (صيانة العاجز والقيام بمصالحه[2]، وهذا التعريف عام يشمل كل من عجز عن القيام بنفسه ومظنة ذلك الصغر والجنون والبكارة، ونص الفصل (54) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية الحضانة حفظ الولد في مبيته والقيام بتربيته، والحضانة في أصلها حق مضمون وهي الأولى بالاعتبار، وهى من جانب أخر حق الحضانة للأب أو من يقوم مقامه، وإذا تعارضت هذه الحقوق كانت مصالح المحضون (الطفل) هي العليا ومقدمة على ما سواها، لأن الحضانة مقررة لنفع الصغير وحفظه، وقد اعتبر القانون رقم (10) لسنة 1984 (الحضانة) حضانة الطفل حق من حقوق الزوج على زوجته أثناء قيام الزوجية واجباً عليها أوجبه

---

(1) الكشح: مابين الخاصرة والضلوع.

(2) محمد بن عبد الله بن رشد البكري، لسان اللباب، توفي عام 1336هـ، تونس: المكتبة العلمية، 1336، ص126.

المشرع قانوناً وذلك إلى أن يبلغ الذكر سن الرشد وتتزوج الفتاة[1]، ونص القانون التونسي في الفصل (57) من مجلة الأحوال الشخصية (الحضانة من حقوق الأبوين مادامت الزوجية مستمرة بينهما)[2]، ويلاحظ أن الأحكام المتعلقة بحضانة الطفل في كلا التشريعين مستمدة من الشريعة الإسلامية وأساس تلك الأحكام ليست مصلحة الأب أو الأم، وإنما أساسها مصلحة الطفل نفسه بوجوب تسليمه لمن يكون أشفق عليه وأقدر علي مراعاة مصلحته والعناية بأمره أكثر من غيره[3]، ولبيان كيفية تنظيم حق الحضانة والرؤية نص القانونان شروطاً معينة بذلك، حيث نص القانون رقم 10 لسنة 1984 في المادة الثامنة عشر، فقرة (5) ((وتعد من جانب الزوجة واجباً عليها أوجبه المشرع قانوناً إلى سن الرشد للذكر والفتاة إلى حين الزواج))، ونص الفصل (55) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية ((أنه إذا امتنعت الحاضنة من الحضانة لا تجبر عليها إلا إذا لم يوجد غيرها ولكل من الأبوين الحق في رؤية الطفل وللأجداد مثل ذلك عند عدم وجود الأبوين، وإذا تعذر تنظيم الرؤية اتفاقاً نظمها القاضي على أن تتم في مكان لا يضر بالصغير نفسياً، ولا ينفد حكم الرؤية قهراً ولكن إذا امتنع من بيده الطفل عن تنفيذ الحكم بغير عذر انذره القاضي، فإن تكرر منه ذلك جاز للقاضي بحكم واجب النفاد نقل الحضانة مؤقتاً إلى من يليه من أصحاب الحق فيها لمدة يقررها، ويثبت الحق في الحضانة للأم ثم

(1) قانون الضمان الاجتماعي، رقم 13 لسنة 1980.

(2) نقح بالقانون عدد 92، سنة 1966، المؤرخ في 3/جوان/1966.

(3) انظر: نقض 27/يوليو/1918، المجموعة الرسمية، س 20، ص 40 مشاراً إليه لدى حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعاً وقضاءً في مائة عام، ط8، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2001، رقم 330، ص1114.

للمحارم من النساء مقدماً فيه من يدلى بالأم على من يدلى بالأب ومعتبراً فيه الأقرب من الجهتين))، ونصت المادة (65) من القانون رقم 10 لسنة 1984 الصادر في 1984/04/19[1] بشان الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وأثارهما أنه ((يشترط في الحاضن ذكراً كان أم أنثى أن يكون بالغاً، عاقلاً، أميناً، قادراً على تربية المحضون وصيانته ورعايته، خالياً من الأمراض المعدية، ويختص الحاضن الذكر بأن يكون محرماً للمحضونة الأنثى وعنده من يحضن من النساء وتختص الحاضنة الأنثى بألا تكون متزوجة برجل غير محرم للمحضون))، ونصت المادة (26) من القانون رقم (20) لسنة 1991 بشان تعزيز الحرية[2] على أن ((الحضانة حق الأم مادامت أهلاً لذلك فلا يجوز حرمان الأم من أطفالها وحرمان الأطفال من أمهم))، ونصت المادة (1/66) من القانون رقم (10) لسنة 1984 السالف الذكر على أن ((تسقط الحضانة إذا اختل شرط من الشروط المشار إليها في المادة السابقة))، ونص الفصل (55) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية ((إذا امتنعت الحاضنة من الحضانة لا تجبر عليها إلا إذا لم يوجد غيرها))، أما الفصل (57)[3] ((يشترط في مستحق الحضانة أن يكون مكلفاً أميناً قادراً على القيام بشئون المحضون سالماً من الأمراض المعدية ويزاد إذا كان مستحق الحضانة ذكراً أن يكون عنده من يحضن من النساء وأن يكون محرماً بالنسبة للأنثى، وإذا كان مستحق الحضانة أنثى فيشترط أن تكون خالية من زوج دخل بها ما لم يرى الحاكم خلاف

---

(1) الجريدة الرسمية ـ العدد 16، سنة 1984، ص 661.

(2) نفس المرجع: ص 661.

(3) نقح بالقانون عدد 49 لسنة 1966، المؤرخ في 3/جوان/1966.

ذلك اعتباراً لمصلحة المحضون أو إذا كان الزوج محرما للمحضون أو ولياً له أو يسكن من له الحضانة مدة عام بعد علمه بالدخول ولم يطلب حقه فيها أو أنها كانت مرضعاً للمحضون أو كانت أماً وولياً عليه في آن واحد)) الفصل (59) من مجلة الأحوال الشخصية وفقاً للمادة (398) ق ع ل مكرر(ب) ((يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها كل من امتنع عن تسليم صغير إلى من له الحق في طلبه بناءً على حكم قضائي أو قرار صادر بشأن حضانته أو حفظه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى حكم أو قرار حق حضانته أو حفظه ولو كان ذلك بغير تحايل أو إكراه ولا تقام الدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في المواد (396، 397، 398، 398 مكرر(أ)، 398 مكرر(ب) إلاَّ بناءً على شكوى الطرف المتضرر))، وتعد هذه الجريمة من الجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى الجنائية الناشئة عنها تقديم شكوى المجني عليه أو من وكيله الخاص المادة (3) من قانون الإجراءات الجنائية، ونص القانون التونسي في الفصل (212) مكرر ((الأب أو الأم أو غيرهما ممن تولى الصفة قانونية حضانة قاصر إذا تخلص من القيام بالواجبات المفروضة عليه إما بهجر منزل الأسرة لغير سبب جدي أو بإهمال شؤون القاصر أو بالتخلي عنه داخل مؤسسة صحية أو اجتماعية لغير فائدة وبدون ضرورة أو بتقصيره البين في رعاية مكفولة بحيث يكون قد تسبب أو أسهم في التسبب بصورة ملحوظة في إلحاق أضرار بدنية أو معنوية به يعاقب بالسجن مدة ثلاثة أعوام وبخطيه قدرها خمسمائة دينار)).[1]

---

[1] أضيف بالقانون عدد 29 لسنة 1971، المؤرخ في 14/جوان/1971، المجلة الجنائية التونسية، 2004، ص 53.

ومؤدي ذلك إن الحق في طلب الطفل يمكن يجد مصدره في حكم قضائي واجب النفاذ، ويتصور أيضاً أن يستند مباشرة إلى القانون كما في حالة امتناع أحد الوالدين الذي تم تجريده من الحق في ممارسة السلطة الأبوية عن تسليم الطفل للوالد الآخر.[1]

الفرع الثاني: جريمة الامتناع عن دفع نفقة الطفل

نظراً لأهمية النفقة في حياة المنفق عليه فقد عنى المشرعان الليبي والتونسي بإحاطتها بنوع من الحماية القانونية الخاصة التي لم يعرها لأي التزام آخر، حيث فرضا جزاءً جنائياً لكل من يمتنع عن أدائها مع قدرته على الدفع، حيث نصت المادة (398) مكرر (أ) من قانون العقوبات الليبي ((على عقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة لكل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو فروعه أو أخواته أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن، وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة شهر بعد التنبيه عليه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد علي سنة، وإذا وقعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على سنتين إلا إذا بادر المحكوم عليه بالحبس ما لم يفي بالتزامه أو يقدم كفيلاً يقبله صاحب الشأن، ويعتبر هذا الأسلوب في التنفيذ أكثر الأساليب قسوة وإحساساً بآدمية الإنسان))، والمشرع إذ يقر هذا الأسلوب فيما يخص الالتزام بالنفقة قرر مسبقاً حاجة المنفق عليه من ناحية وامتناع المنفق مع قدرته على الإنفاق من ناحية

[1] شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص 157.

أخرى، وفي هذا السياق وحفاظاً لبيت الزوجية من التفكك والانهيار تعاقب المادة (396)ع ل ((بالحبس مدة لا تزيد على سنه أو بغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً كل من تخلص من القيام بواجبات الإعانة المترتبة على مكانته الأبوية، أو على كونه زوجاً بالتخلي عن منزل الأسرة أو بإتباع مسلك يتنافى مع نظامها السليم أو أخلاقها))، ويجب لقيام هذه الجريمة أن يكون قد صدر على المسئول عن النفقة حكم قضائي واجب النفاد بدفعها وأن يمتنع المتهم عمداً على الدفع مع قدرته، ولكن القانون يشترط لمعاقبة مرتكب هذه الجريمة وجوب التنبيه عليه بدفع النفقة المحكوم بها، ونص الفصل (23) من مجلة الأحوال الشخصية التونسية ((في حالة فشل قاضى الأسرة في إصلاح ذات البين وإرجاع الزوجين إلى سالف حياتهما العادية في رحاب نفس الأسرة فإنه يتولى القاضي اتخاذ قرارات فوريه نافذة تتعلق بالنفقة والسكن والحضانة وحق الزيارة والاصطحاب وإسناد الولاية للأم إن كانت حاضنة وإلزامها بالتدخل في الشؤون المستعجلة من الأمور))[1] ، وفى حالة تواصل التداعي القضائي من أجل الطلاق فإن القضاة المنتصبين في مادة الأحوال الشخصية يعيدون النظر في مقررات قاضى الأسرة المكلف بالصلح ويبثون بشأن نفقة الأبناء وأمهم فأن تعمد الأب والزوج المطلق عدم دفع ما نصت عليه تلك الأحكام يصبح مستهدفاً للتتبع الجزائي من أجل ارتكاب جريمة إهمال عيال، ويمكن للزوجة المطلقة في حقها وحق أبنائها المحضونين لديها مقاضاته وإن لزم الأمر شهرياً، فإن واصل تلدده أو اختفائه أقر المشرع التونسي إحداث

---

(1) علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، مرجع سبق ذكره: ص 67.

صندوق لضمان النفقة وجراية الطلاق بموجب القانون الصادر في 5/جويلية/1993 وأمر9/أوت/1993 وهو الملاذ والملجأ الحامي لحقوق الأطفال الذين باتوا مهددين بفعل الطلاق وفقدان المنفق فيتكفل هذا الصندوق شهرياً بدفع الأموال المحكوم بها قضائياً لمستحقيها وأمهاتهم من ميزانيته المخصصة لهذا الغرض الإنساني النبيل ويمكنه المطالبة باسترجاعها من الزوج المفارق لاحقاً، ويتواصل إحاطة الصندوق المذكور ورعايته إلى غاية انتهاء الموجب.

نستخلص من أن المشرعين الليبي والتونسي في مجال حماية الطفل قد كرسا حماية جنائية شاملة تضمنت كافة الأوجه وإن اختلفت على مستوى الآليات والوسائل ونطاق حماية الطفل المهدد إلا أنهما تقاربا على مستوى حماية الطفل المتضرر على جميع المستويات وشددا العقوبة للفاعلين ردعاً لهما من المشرع في كلا التشريعين بوضع عقوبات شديدة في مواجهة أفعالهم الإجرامية.

المطلب الثاني: الجرائم الماسة بالطفل ذات الطابع الثقافي

تمهيد:

نقسم هذا المطلب إلى فرعين: نتناول في الأول الحماية الجنائية لحق الطفل في التعليم الأساسي، ونخصص الثاني لبيان صور حماية ثقافة الطفل.

الفرع الأول: حماية حق الطفل في التعليم الأساسي

إن مبدأ تكافؤ الفرص كفله الإعلان الدستوري الصادر عن مجلس قيادة الثورة بتاريخ 1969/12/11 حيث نص في مادته الخامسة على أن (المواطنون جميعاً سواء أمام القانون)، ونصت المادة (14) منه على أن (التعليم حق وواجب

على الليبيين جميعاً وهو إلزامي حتى نهاية المرحلة الإعدادية وتكفله الدولة بإنشاء المدارس والمعاهد والجامعات والمؤسسات الثقافية والتربوية، ويكون التعليم فيها مجاناً، وتنظم بقانون الحالات التي يجوز فيها إنشاء مدارس خاصة، وتعني الدولة خاصة برعاية الشباب بدنياً وعقلياً وخلقياً).[1]

كما نصت على التعليم المادة 1970/134 من قانون التربية بقولها (تحقيق تكافؤ الفرص لجميع المواطنين في ميادين التعليم وفق حاجات البلاد)[2]، وأكدت الوثيقة الخضراء الكبرى في المادة (15) عن مجانية التعليم وحرية الاختيار فنصت (التعليم والمعرفة حق طبيعي لكل إنسان، فلكل إنسان الحق في اختيار التعليم الذي يناسبه والمعرفة التي تروقه من دون توجيه أو إجبار)، وقد عني القانون بالتعليم الأساسي للطفل وجعله مجانياً وإلزامياً، حيث صدر القانون رقم (95) لسنة 1997[3] ونص في مادته الأولى علي أن (التعليم من البنين والبنات علي الوجه المبين في هذا القانون)، كما نص في المادة الثانية على أن (تبدأ سن الإلزام من السادسة ويتخذ الفاتح من سبتمبر أساساً لحساب سن التلميذ)، كما تسري أحكام هذا القانون على الأطفال الذين تزيد أعمارهم عن السادسة ولا تتجاوز الخامسة عشر وقت العمل به، كما أوجب القانون على ولي الأمر أن يقيد ابنه عند بلوغ سن الإلزام في المدرسة الابتدائية، وأن يحافظ على

---

[1] المستشار مراد محمود الرعوبي، حقوق الطفل في التشريع الليبي والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، (دراسة مقارنة تحليلية)، ط1، منشورات المركز القومي للدراسات القانونية وبحوث حقوق الإنسان، 2000، ص 147، 148.

[2] نشر بالجريدة الرسمية – العدد 1، لسنة 1971.

[3] الجريدة الرسمية ـ العدد 59، لسنة 1975.

استمراره وانتظامه في المدرسة حتى المرحلة الإعدادية، ونصت لائحة التعليم الابتدائي على أن التعليم في المرحلة الابتدائية حق وواجب على جميع المواطنين من بنين وبنات، وهو مجاني في جميع المدارس التي تنشئها الدولة[1]، كما أكدت المؤتمرات الشعبية الأساسية في المذكرة الخاصة بالطفولة التي اعتمدها مؤتمر الشعب العام بتاريخ 1999/06/17ف عن ضرورة توفير الإمكانيات للمؤسسات التعليمية، كما ناقشت المؤتمرات الشعبية الأساسية موضوع منزلية التعليم الابتدائي في سنة 1984، وقد صدر قرار بهذا الشأن رقم (459) لسنة 1984 بإصدار لائحة منزلية التعليم الابتدائي، وصدرت اللائحة التنفيذية بتاريخ 1984/07/19ف ونصت في مادتها الثانية على أن (تلتزم اللجان الشعبية للتعليم في البلديات بفتح المجال أمام القادرين على تعليم أبنائهم منزلياً، بشرط أن يكون أحد الأبوين على الأقل يحمل مؤهلاً متوسطاً) وأخضعت اللائحة الطفل للتقويم والقياس المستمد عن مدى العام الدراسي.[2]

وتجنباً لمخاطر الأمية والجهل في القانون التونسي وما لهذه من أثار جد سلبية على مستقبل الطفل أقر المشرع قانون إصلاح النظام التربوي الصادر في 29/جويليه/1991 مبدأ مجانية التعليم الأساسي ووجوبيته إلى حين بلوغ سن السادسة عشر من العمر، وأضاف الفصل العاشر من المجلة حق الطفل في التعبير عن آرائه بحرية والأخذ بها بما تستحق بالمراعاة لسنه ودرجة نضجه، وله إمكانية المشاركة في الإجراءات المتعلقة بأوضاعه، ولئن كانت هذه القوانين

---

(1) الجريدة الرسمية ـ العدد 10 لسنة 1974.

(2) الجريدة الرسمية ـ العدد 24 لسنة 1986.

التونسية متطابقة مع مقتضيات الاتفاقية الدولية [1] التي تنص على ضرورة الاعتراف بحق الأطفال في التعليم على أسس متكافئة بجعله إلزامياً ومجانياً في المستوى الابتدائي والثانوي ومتاحاً على أساس القدرات في المرحلة العليا فان الجهد التونسي قائم منذ نشأة الدولة المستقلة عبر تخصيص جزءً هامً من الميزانية العامة للتعليم وإقامة المدارس والمعاهد في كل مناطق البلاد، كما قلص نسبة الأمية لدى الأطفال ذكوراً وإناثاً ويكلف ذلك الخيار الجزء الأكبر من الميزانية العامة[2] وكانت ومازالت الجهود مستمرة في مجال التعليم في القانون، حيث زادت مخصصات التعليم في الموازنة العامة للدولة، وتأكيد إشرافها على إسهامات القطاع الخاص في مجال التعليم، كما تم بناء وتطوير المؤسسات والهياكل التعليمية وتعميم المدارس في كافة المناطق والارتقاء بأوضاعها، وقد تم تعميم التعليم الأساسي الإلزامي المجاني بما تحقق نسبة استيعاب 100٪ لجميع الأطفال والسعي إلي الوصول به إلى مراحل متقدمة.

ونتناول من صور الحماية الجنائية لحق الطفل في التعليم الإلزامي، معاقبة والد الطفل أو متولي أمره عن تخلف الطفل أو انقطاعه عن التعليم الأساسي الإلزامي، حيث نصت المادة (12) ((على عقوبة الغرامة لولي الأمر الذي يخل بالتزامه وبحرمانه من المساعدات والإعلانات والقروض الحكومية والمصرفية ومن استخراج أي نوع من الرخص أو تجديدها أو الحصول علي تأشيرة السفر للخارج)).

---

[1] الفصول 14، 15، 28، 29، 30، 51 من الاتفاقية الدولية.

[2] علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، مرجع سبق ذكره: ص127.

تنص القوانين واللوائح السارية المفعول في الجماهيرية علي حق كل مواطن في التعليم دون النظر إلى سنه أو جنسيته أو لونه أو معتقده الديني أو انتمائه السياسي، وتلزم هذه القوانين الدولة بتوفير الإمكانيات المادية والمعنوية التي تساعد الأفراد عن مزاولة هذا الحق بدون مقابل وبأيسر الطرق، كما نصت المادة (398)ع ل ((على عقوبة الحبس لكل من أساء معاملة أحد أفراد أسرته أو صغير دون الرابعة عشرة أو أي شخص آخر خاضع لسلطته أو معهود إليه لتربيته أو تثقيفه أو رعايته ولتدريبه على مهنة أو فن))، كما نص القانون في المادة (396) ع ل المتعلقة بالتقصير في القيام بالواجبات العائلية ((يعاقب مدة لا تزيد على خمسين جنيها كل من تخلص من القيام بواجبات العناية المترتبة على مكانته الأبوية أو على واجبه كوصي))، ويتضح من هذه النصوص أن هذه المخالفة تفترض من ناحية صفة خاصة في الفاعل، وهي كونه والد الطفل المجني عليه أو متولياً أمره، ومن ناحية أخرى أن يكون الطفل قد بلغ سن التعليم الأساسي الإلزامي (السادسة من عمره)[1]، وشدد القانون التونسي العقوبة على عدم الالتحاق أو التسرب من التعليم الأساسي، حيث نص الفصل (32) من قانون 29/جويليه/1991 المتعلق بالنظام التربوي عقوبة لكل مسئول عن الطفل يعمد إلى عدم إلحاقه بالتعليم ((كل ولي يمتنع عن إلحاق منظوره بمؤسسات التعليم الأساسي أو يسحبه دون السادسة عشر رغم كونه

---

[1] بطبيعة الحال إن المسؤولية الجنائية لوالد الطفل أو متولي أمره عند عدم تقدم الطفل إلي المدرسة لا تثور إلا بعد بلوغ الطفل سن السادسة من عمره، باعتبارها السن المقررة قانونا كقاعدة عامة لبداية إلحاق الطفل بمرحلة التعليم الأساسي الإلزامي، انظر: شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص202.

قادراً على مواصلة تعلمه بصفة طبيعية حيث التراتيب الجاري بها الفصل يعرض نفسه إلي خطيئة من (10) دنانير إلى (100)، وتصبح الخطيئة (200) دينار في صورة العود)).

ولئن كانت هذه القوانين متطابقة مع مقتضيات الاتفاقية الدولية[1] التي تنص على ضرورة الاعتراف بحق الطفل في التعليم على أسس متكافئة يجعله إلزامياً ومجانياً في المستوي الابتدائي والثانوي ومتاحاً علي أساس القدرات في المرحلة العليا[2] كما أحاطت مجلة حماية الطفل في الفصل (20) على الحالات الصعبة التي تواجه الطفل واعتبرتها المجلة من الحالات الصعبة التي تهدد صحة الطفل وسلامته البدنية أو المعنوية، حيث نصت الفقرة (ج) على التقصير البين والمتواصل في التربية والرعاية وأما الفقرة (د) بينت سوء اعتياد معاملة الطفل، والفقرة (ح) على عجز الأبوين أومن يسهر على رعاية الطفل عن الإحاطة والتربية، كما نص الفصل (22) على التشرد وربطه ارتباطاً جوهرياً بحق الطفل في التعليم، ويهدف المشرعان موضوع الدراسة بهذا التجريم إلى حماية حق الطفل في أن يتلقى التعليم الأساسي وتفترض هذه الجريمة صفة خاصة في الفاعل بكون الوالد أو ولي أمره أو حضانة أو من عهد إليه بتربيته وأن يرتكب سلوكاً من شأنه إعاقة الطفل وحرمانه من حقه في التعليم الأساسي وفقاً للإجراءات المتبعة في كلا القانونين مع توافر القصد الجنائي لدى الفاعل لأن حرمان الطفل من هذا الحق لا يقع إلا عمداً.

---

(1) الفصول 14-15-28-29-30-31 من الاتفاقية الدولية.

(2) علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، مرجع سابق: ص 53-54.

الفرع الثاني: حماية ثقافة الطفل

أكد قانون رقم 5 بشأن حماية الطفولة الصادر في سنة 1427 في المادة الثالثة عشرة (أن تخصص بالميزانية العامة للدولة سنوياً ضمن مخصصات القطاعات ذات العلاقة بتنفيذ أحكام هذا القانون المبالغ المالية لتغطية مصروفات المناشط والمزايا المقررة وفقاً لأحكامه بما في ذلك الاهتمام بثقافة الطفل وتشجيع التأليف والنشر في مجال الطفولة والاهتمام بمسارح ومكتبات ومعارض الأطفال بما يحقق رسالة إعلامية وثقافية ذات مضمون يساهم في إعداد النشء وإتاحة الفرصة أمامه للتألق والإبداع)، كما نص الفصل الأول الفقرة (5) من مجلة حماية الطفل التونسية على نشر ثقافة حقوق الطفل والتعبير بخصوصياتها الذاتية بما يضمن تناسق شخصية الطفل وتوازنها، وأكد القانونان على أن تكفل القوانين في كلا التشريعين على إشباع حاجات الطفل الثقافية في شتى مجالاتها من أدب وفنون ومعرفة وربطها بقيم المجتمع في إطار التراث الإنساني والتقدم العلمي الحديث، وقد نص القانونان على عدة جرائم وذلك بهدف الحفاظ على ثقافة الطفل ومن أهمها، حيث نص المشرع الليبي على جريمة نشر أو عرض أو تداول مطبوعات أو مصنفات فنية خاصة بالطفل تخاطب غرائزه الدنيا أو تزين له السلوكيات المخالفة لقيم المجتمع، حيث تنص المادة (2/421) ع ل ((كل من ارتكب فعلاً فاضحاً في محل عام ومفتوح أو معروض للجمهور يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً، وتطبق العقوبة ذاتها على من أخل بالحياء بتوزيع رسائل أو صور أو أشياء أخرى فاضحة أو يعرضها على الجمهور أو طرحها للبيع، ولا يعد شيئاً

فاضحاً النتاج العلمي أو الفني إلا إذا قدم لغرض غير علمي لشخص تقل سنه عن الثامنة عشرة ببيعه له أو عرضه عليه للبيع أو تسيير حصوله عليه بأية طريقة))، كما نصت المادة (422) ع لعدم الاحتجاج بجهله بسن المجني عليه إذا وقعت الجرائم المنصوص عليها على قاصر دون الرابعة عشرة، وبالنظر إلى القانون رقم 10 لسنة 1985 بشأن تقرير بعض الأحكام الخاصة بجرائم الآداب العامة؛ اعتبر الجرائم ضد الحرية والعرض والأخلاق على إطلاقها من الجرائم المخلة بالشرف مادة (1/1) فإن عقوبة الأفعال أو الأشياء الفاضحة المنصوص عليها في المادة (421) ع تزاد إلى الثلثين إذا كان الجاني من العاملين بأجهزة الشرطة أو الأمن، كما نص القانون في المادة السالفة الذكر حيث جعل العقوبة تتضاعف إذا كان الجاني من المكلفين بحماية الآداب العامة أو رعاية الأحداث أو كان رئيساً للمجني عليه في العمل أو ممن عهد إليه برعايته أو تربيته أو تثقيفه أو تدريبه أو علاجه أو الإشراف عليه أو القيام بشأن من شؤونه مادة (2)، وعاقب المشرع التونسي مدة ستة أشهر وبخطيئة قدرها ألف دينار كل من يعتدي علناً علي الأخلاق الحميدة أو الآداب العامة بالإشارة أو القول أو يعمد علناً إلى مضايقة الغير بوجه يخل بالحياء، ويستوجب نفس العقوبات المذكورة بالفقرة المتقدمة كل من يلفت النظر علناً إلى وجود فرصة لارتكاب فجور وذلك بكتابات أو تسجيلات أو إرساليات سمعية أو بصرية أو الكترونية أو ضوئية، كما نص الفصل (226) من المجلة الجنائية ((التجاهر عمداً بالفحش يعاقب مرتكبه بالسجن مدة ستة أشهر وبخطيئة قدرها مائتا فرنك))، وترجع علة التجريم في كلا التشريعين إلى الخطورة الكبيرة التي يمثلها نشر أو عرض

أو تداول المطبوعات أو الملصقات الفنية المذكورة على تكوين الطفل من الناحية الثقافية، فتناقض مضمون تلك المطبوعات أو الملصقات من القيم السائدة في المجتمع والتي يتلقاها الطفل سواء من الأسرة أو المدرسة أو وسائل الإعلام من شأنه الإضرار بثقافة الطفل بل قد تدفعه إلى الانحراف، لأنها تخاطب الغرائز الدنيا وتزين للطفل السلوك المخالف لقيم المجتمع.[1]

الفصل الثالث: الحماية الجنائية لحق الطفل في صيانة عرضه وأخلاقه

تمهيد:

تتخذ وسائل الحماية الجنائية لحق الطفل في صيانة عرضه وأخلاقه في القانون الليبي والقانون التونسي إحدى صورتين: **الأولى/** هي اعتبار صغر سن المجني عليه ظرفاً مشدداً للعقوبة في بعض جرائم الاعتداء على العرض الواقعة على الأفراد بصفة عامة[2]، **والثانية/** هي اعتبار صغر سن المجني عليه (الطفل) ركناً جوهرياً في الجريمة الماسة بالعرض، وبعد تناول هذين الموضوعين نرى ضرورة دراسة ظاهرة الاستغلال الجنسي للطفل ومدى موقف القانونين اتجاه هذه الظاهرة.

---

(1) شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص 203.

(2) غني عن القول إن الجريمة الواقعة على عرض الطفل وأخلاقه والجرائم الماسة بالعرض والآداب العامة على وجه العموم تختلف من تشريع لأخر تبعاً لاختلاف من تشريع لأخر تبعاً لاختلاف القيم الدينية والأخلاقية والاجتماعية السائدة في المجتمع، انظر: شريف سيد كامل، مرجع سابق: ص161.

المبحث الأول: صغر سن المجني عليه كظرف مشدد للعقوبة في بعض جرائم العرض

المطلب الأول: تشديد العقوبة المقررة لجريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد بسبب صغر سن المجني عليه

تنص المادة (408) ع ل على أن ((كل من هتك عرض إنسان بإتباع أحد الطرق المذكورة في المادة (407) يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات، وتطبق العقوبة ذاتها إذا ارتكب الفعل ولو بالرضا مع من كانت سنه دون الرابعة عشرة أو مع شخص لا يقدر على المقاومة لمرض في العقل أو الجسم، فإذا كانت سن المجني عليه بين الرابعة عشرة والثامنة عشرة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل على السنة، وإذا كان الفاعل أحد الأشخاص المذكورين في الفقرة الأخيرة من المادة السابقة (أي الثالثة) تكون العقوبة السجن مدة لا تتجاوز سبع سنوات))، وقد أضافت المادة (2/8) من القانون رقم 70 لسنة 1973 في شأن إقامة حد الزنا وتعديل بعض أحكام قانون العقوبات إلى المادة السابقة فقرة الرابعة بالنص الأتي ((كل من هتك عرض إنسان برضاه يعاقب هو وشريكه بالحبس))[1]، ويقابل هذا النص الفصل (227) م ج ت ((يعاقب بالإعدام كل من واقع أنثى غصباً باستعمال العنف أو السلاح أو التهديد به وكل من واقع أنثى سنها دون العشرة أعوام كاملة ولو بدون استعمال الوسائل المذكورة، ويعاقب بالسجن بقية العمر كل من واقع أنثى

---

[1] محمد رمضان بارة، قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، ج1، جريمة الاعتداء على الأشخاص، مرجع سبق ذكره: ص 201.

بدون رضاها في غير الصور المتقدمة[1]، ويعتبر الرضاء مفقوداً إذا كان سن المجني عليها دون 13 عاماً كاملة)).

ويتضح من خلال ذلك أن المشرعين شددا العقوبة المقررة لجناية هتك العرض بالقوة أو بالتهديد في حالتين:

الأولى: ترجع إلى صغر سن المجني عليه وكونه في القانون الليبي دون الرابعة عشرة سنة كاملة، أما في القانون التونسي دون الثالثة عشر سنة وقت ارتكاب الجريمة.

الثانية: تتعلق بصفة الفاعل وكونه من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو خادماً عنده أو عند من تقدم ذكرهم وقوام تشديد العقوبة في الحالتين هو جواز بلوغ مدة العقوبة ما بين خمسة سنوات وخمسة عشر سنة مادة (407)، أما إذا اجتمع ظرف صغر سن المجني عليه مع توافر إحدى الصفات السابقة في الجاني فيقرر المشرع وجوب تشديد العقوبة إلى خمس عشرة سنة، ويقابله الفصل (227) م ج ت ((يعاقب بالإعدام))، وترجع علة تشديد العقوبة بسبب صغر سن المجني عليه في هذه الجريمة إلى الخطورة الإجرامية الكبيرة الكافية في شخصية الجاني الذي يقوم باستغلال حالة الضعف (البدني والمعنوي) المتوافرة لدى الصغير فيرتكب

---

[1] وقع تعديل هذه الفقرة بموجب القانون عدد 23 لسنة 1989 المؤرخ في 27/فيفري/1989 مشاراً إليه في رسالة الطالب: إقدام محمد الدارجي، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: ص121.

جريمته بسهولة وهو يدرك استطاعته خداع المجني عليه أو القضاء على ما قد يبديه من مقاومة.[1]

ونركز فيما يتعلق بشروط هذا التشديد على حالتين: **الأولى/** إذا ثبت أن المجني عليه في جريمة هتك العرض بالقوة أو بالتهديد وقت وقوع الجريمة لم يبلغ في القانون الليبي الرابعة عشر وفي القانون التونسي الثالثة عشر تحقق الظرف المشدد حتى وإن كان الجاني يجهل السن الحقيقية للمجني عليه، وتنص الفقرة الثانية من المادة (408) من قانون العقوبات ((على إنه تطبق العقوبة ذاتها الواردة بالفقرة الأولى إذا ارتكب الفعل ولو بالرضاء مع من كانت سنه دون الرابعة عشرة أو مع شخص لا يقدر على المقاومة لمرض في العقل أو الجسم))، وبذلك يتضح أن المشرع لا يعتد برضاء من كانت سنه دون الرابعة عشرة[2] أو برضا شخص لا يقدر على المقاومة لمرض في العقل أو الجسم ولو

---

(1) محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مرجع سبق ذكره: فقرة 711، ص472،473، والحق في صيانة العرض (دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي المصري الوضعي) مجلة القانون والاقتصاد، سنة 50، عدد خاص، دراسات في حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون المصري، 1983، ص71.

(2) من ذلك ما قضت به المحكمة العليا الليبية من أنه (لما كان المجني عليه دون الرابعة عشرة من عمره كما هو ثابت بالحكم فإن رضاه ليس من شأنه تغيير وصف الجريمتين المذكورتين، جريمتي الخطف بالخداع وهتك العرض بالقوة والتهديد من كونها جنايتين، والجريمتان تقومان بوصفهما المذكور ولو تمت برضا المجني عليه وذلك طبقاً للمادتين (408/2،413)ع مما تنتفي معه مصلحة الطاعن في القول بأن الفعل تم برضا المجني عليه، الأمر الذي يكون معه نعى الطاعن بخطأ الحكم في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال في غير محله، المحكمة العليا، جلسة21/فبراير/1984م، مجلة المحكمة العليا، س21، عدد 3، ص211، مشاراً إليه في كتاب محمد رمضان بارة، قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، ج1، جرائم الاعتداء عن الأشخاص، مرجع سبق ذكره: ص237.

جاوزت سنه الرابعة عشرة، ويقابل هذا النص الفصل (227) م ج ت ((يعاقب بالإعدام كل من واقع أنثى غصباً باستعمال العنف أو السلاح أو التهديد به))، والأصل أن يلجأ القاضي في إثبات سن المجني عليه إلى الأوراق الرسمية كشهادة الميلاد أو غيرها، فإن لم توجد أية أوراق رسمية استعان القاضي في ذلك بالخبير المختص[1]، حيث أن المشرع الليبي يتبنى في المادة (13)ع ل التقويم الميلادي لحساب الأزمنة التي يرتب عليها القانون أثراً[2]، **الثانية**: من المتفق عليه فقهاً وقضاءً أن ركن القوة أو التهديد في جناية هتك العرض المنصوص عليها في المادة (407)ع ل حيث تنص الفقرة الأولى من هذه المادة على إنه ((كل من واقع أخر بالقوة أو التهديد أو الخداع يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على عشر سنوات ويتسع ليشمل فضلاً عن حالتي الإكراه المادي والإكراه المعنوي كافة الحالات التي يقع فيها الفعل دون رضاء صحيح من المجني عليه))، ولقد استقر قضاء المحكمة العليا الليبية على إعطاء القوة أو التهديد أو الخداع المنصوص عليه في الفقرة المشار إليها معنى مرادفاً لعدم الرضاء، أي أن هذا النص ينبغي تطبيقه كلما وقع الفعل بغير رضا المجني عليه سواء

---

(1) أنظر نقض أول نوفمبر سنة 1984، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س 35، فقرة 157، ص118، ونقض 5/أبريل/1987، مجموعة أحكام محكمة النقض، س 38، فقرة 94، ص57، وانظر أيضاً: محمد زكى أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1985، فقرة 62، ص194.

(2) المحكمة العليا، 17/نوفمبر/1970م، مجلة المحكمة العليا، س7، عدد 2، ص196، هذا النص مصدره المادة (519) من قانون العقوبات الإيطالي مشيراً إليه في كتاب: محمد رمضان باره، قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، مرجع سابق: ص213.

باستعمال الجاني في سبيل تنفيذ قصده وسائل القوة أو التهديد أو الخداع أو غير ذلك مما يؤثر في المجني عليه فيعدمه إرادته ويقعده عن المقاومة، ويعد في حكم عدم الرضا المطلق المنصوص عليه في الفقرة الأولى ثم من المادة (407) ع ل رضا الصغير الذي لم يتم الرابعة عشره من عمره، وقد نصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة (407) ع ل بقولها ((تطبق العقوبة ذاتها على من واقع ولو بالرضا صغيراً دون الرابعة عشرة أو شخصاً لا يقدر على المقاومة لمرض في العقل أو الجسم)) وقضى بأنه من المقرر أن ركن القوة والتهديد في جريمة هتك العرض يتحقق بكافة صور انعدام الرضا لدى المجني عليه، فهو يتم بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص بقصد تعطيل المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلاً لارتكاب الجريمة، وكما يصح أن يكون تعطيل مقاومة المجني عليه بالوسائل المادية التي تقع مباشرة على جسمه، فإنه يصح أيضاً أن يكون بالتهديد باستعمال السلاح، كذلك فإن من صور انعدام الرضا لدى المجني عليه التي يتحقق بها ركن القوة المميز لجناية هتك العرض حالة عدم تمييز المجني عليه؛ مثالها وقوع الاعتداء على طفل صغير غير مميز (أي دون السابعة من العمر في القانون الليبي ودون الثالثة عشر في القانون التو نسى)، حيث نص القانون التونسي كل من واقع أنثى سنها دون العشرة أعوام كاملة ولو بدون استعمال الوسائل المذكورة يعاقب بالحبس بقية العمر كل من واقع أنثى بدون رضاها في غير الصور المتقدمة[1]، ويعتبر الرضا مفقوداً إذا كان سن المجني عليه دون (13) عاماً كاملة، و ينص الفصل (228) م ج ت ((يعاقب بالحبس مدة

---

[1] وقع تعديل هذه الفقرة بموجب القانون عدد 23 لسنة 1989، المؤرخ في27/فيفرى/1989.

ستة أعوام كل من اعتدى بفعل الفاحشة على شخص ذكراً كان أو أنثى بدون رضاه ويرفع العقاب إلى أثنى عشر عاماً إذا كان المجني عليه دون الثامنة عشر عاماً كاملة، ويكون العقاب بالحبس المؤبد إذا سبق أو صاحب الاعتداء بفعل الفاحشة في الصور السابقة استعمال السلاح أو التهديد أو الاحتجاز أو نتج عنه جرح أو بتر عضو أو تشويه أو أي عمل آخر يجعل حياة المعتدي عليه في خطر))، كما نص الفصل (228) مكرر[1] ((كل اعتداء بفعل الفاحشة بدون قوه على طفل لم يبلغ من العمر ثمانية عشر عاماً كاملة يعاقب بالحبس مده خمسة أعوام))، ونص الفصل (229) م ج ت بخصوص الفاعل وكونه من أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو من لهم سلطة عليه يكون العقاب ضعف المقدار المستوجب إذا كان الفاعلون للجرائم المشار إليها بالفصل (227) مكرر(228) مكرر من أصول المجني عليه من أية طبقة أو كانت لهم السلطة عليه أو كانوا معلميه أو خدمته أو أطباءه أو جراحيه أو أطباء للأسنان أو كان الاعتداء بإعانة عدة أشخاص.

ونرى أن صفة الجاني تشكل في القانونين الليبي والتونسي ظرف خالف ظروف التشديد، فقد اعتبر المشرع الليبي بالمادة (415) ع ل ((أن صفة الجاني ترفع العقوبة إلى الضعف وبالإمكان تحويلها إلى جناية بدل جنحة إذا كان الفاعل من أصول المجني عليه أو من أصول زوجه أو كان والده بالتبني أو زوجه أو أخاه أو أخته أو الوصي عليه)).

---

[1] نقح بالقانون عدد 93 المؤرخ في 9/نوفمبر/1995.

المطلب الثاني: تشديد العقوبة بسبب صغر سن المجني عليه في جرائم الفجور والدعارة

يطلق على جرائم الفجور والدعارة تعبير(جرائم البغاء)، والبغاء كما هو معرف به في القانونين الليبي والتونسي وكما قضت به محكمة النقض المصرية هو مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز، فإن ارتكبه الرجل فهو فجور، وإن اقترفته الأنثى فهو دعارة[1]، وتنطوي هذه الجرائم على خطورة بالغة على الأمن والنظام العام في المجتمع[2] وذلك إلى جانب كونها تمثل اعتداء على الآداب العامة وعلى أعراض الأفراد خاصة وأننا في أغلب تلك الجرائم نكون إزاء مجرمين يقومون بالاتجار في الأشخاص واستغلالهم في الفجور والدعارة، وهي ترتكب في كثير من الحالات من تنظيمات إجرامية كبرى تمارس أنشطتها الإجرامية عبر الدول[3]، ويواجه المشرعان محل الدراسة هذه الجرائم بمقتضى القوانين: القانون (409)ع ل والفصل (234) م ج ت في شأن مكافحة الدعارة، ويشدد المشرعان العقوبة لكثير من الجرائم المنصوص عليها بسبب صغر سن المجني عليه، ومن صور التشديد:

---

(1) نقض 29/ يناير/1978، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س29، فقرة 19، ص108. أنظر: محمد زكى أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، مرجع سبق ذكره: فقرة 20، ص63، 64.

(2) أنظر: جميل عبد الباقي الصغير، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم العرض والاعتبار، مصر: دار النهضة العربية، سنة1993، ص83.

(3) أنظر: شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، مرجع سبق ذكره: ص139.

أ- جريمة التحريض أو المساعدة على الفجور أو الدعارة:

يعاقب المشرع الليبي بمقتضى المادة (409) ع ((يعاقب بالحبس كل من حرض صغيراً دون الثامنة عشرة ذكراً كان أو أنثى على الفسق والفجور أو ساعده على ذلك أو مهد له ذلك أو أثاره بأية طريقة لارتكاب فعل شهواني أو أرتكب أمامه سواء على شخص من نفس الجنس الآخر، وتضاعف العقوبة إذا كان الجاني ممن ورد ذكرهم في المادة (407) ع))، ويقابل هذا النص الفصل (234) م ج ت بقطع النظر عن العقوبات الأشد المنصوص عليها بالفصل السابق ((يعاقب بالسجن من عام إلى ثلاثة أعوام وبالخطيئة من مائة دينار إلى خمسمائة دينار كل من اعتدى على الأخلاق بتحريض الشبان القاصرين ذكوراً كانوا أو إناثاً على الفجور أو بإعانتهم عليه أو تسهيله لهم))، ونجد في بعض القوانين المقارنة كالقانون المصري رفع هذه السن كظرف مشدد في العديد من الحالات إلى إحدى وعشرين سنه.[1]

ب- جريمة استخدام شخص أو استدراجه أو إغوائه بقصد ارتكاب الفجور أو الدعارة:

يفرض المشرعان لهذه الجريمة في صورتها البسيطة الحبس مدة لا تقل عن السنة وبالغرامة التي لا تزيد على مائتي جنيه المادة (415) ع ل، يقابل هذا النص في القانون التونسي الفصل (25) مجلة حماية الطفل ((يعد من قبيل الاستغلال الجنسي للطفل ذكراً كان أو أنثى تعريضه لأعمال الدعارة سواء

---

[1] انظر: المستشار سيد البغال، الجرائم المخلة بالآداب العامة فقهاً وقضاء، مصر: دار الفكر العربي، بدون سنة نشر، ص168 وما بعدها، وجميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص78 وما بعدها.

بمقابل أو بدونه وبطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وتضاعف العقوبة إذا ارتكب الفعل ضدهم من كان دون الرابعة عشرة من عمره)) الفقرة الأولى المادة (415) ع ل، وشدد المشرع التونسي العقوبة بالحبس من عام إلى ثلاثة سنوات وبالخطيئة بين مائة دينار إلى خمسمائة دينار إذا كان بتحريض الصغار ذكوراً أو إناثاً على الفجور أو بالإعانة على ذلك الفعل الفصل (234) م ج ت.

ج. جريمة تحريض شخص على مغادرة البلاد للاشتغال بالفجور أو الدعارة أو مساعدته على ذلك:

ووفقاً لنص المادة (418) ع ل فقرة ثانية وتطبق العقوبة ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات وبغرامة تتراوح بين مائة وخمسمائة جنيه على من حمل بأية طريقة شخصاً قاصراً أو امرأة بالغة ناقصة العقل على النزوح إلى مكان في الخارج مع علمه بأنها سوف تستغل للدعارة))، ويقابل هذا النص في القانون التونسي بالفصول (232،233،234) حتى ولو كانت مختلف الأعمال التي تؤلف عناصر الجريمة قد ارتكبت ببلدان مختلفة ويحكم بتحجير الإقامة مدة لا تزيد على عشرة أعوام على مرتكبي الجرائم المنصوص عليها بالفصول المذكورة، ووفقاً لنصوص القانونين الليبي والتونسي بخصوص مكافحة الدعارة؛ فإن كل من حرض ذكراً لم يصل السن القانونية أو أنثى أياً كان سنها على مغادرة البلاد في كلا القانونين أو سهل ذلك بالاستخدام أو صحبه معه خارجها للاشتغال بالفجور أو الدعارة وكل من يساعد على ذلك مع علمه به يعاقب بالحبس وبالغرامة.

ومن خلال ما لاحظناه في موقف القانونين من النصوص التشريعية أن سن المجني عليه بخاصة إذا كان ذكراً يعد ركناً في الجريمة وليس مجرد ظرف مشدد لها، فيشترط لكي تتوافر الجريمة في هذه الحالة أن ينص السلوك الإجرامي على ذكر يقل عمره عن السن القانونية (18) عاماً، أما إذا كان المجني عليه أنثى فلا يعد سنها ركناً في الجريمة.

د. جريمة استبقاء شخص بالخداع أو الإكراه في محل للفجور أو الدعارة:

ووفقاً لنص المادة (416) ع ل ((يعاقب بالحبس من ثلاث سنوات وبغرامة تتراوح بين مائة وخمسين وخمسمائة جنيه كل من استعمل القوة أو العنف لإرغام قاصراً أو امرأة بالغة على الدعارة إرضاء لشهوة الغير))، وبالرجوع إلى القانون التونسي الفصل (234) م ج ت حيث نص على ((عقوبة من يحرض الشبان القاصرين ذكوراً كانوا أو إناثاً على الفجور أو بإعانتهم عليه أو تسهيله لهم))، وذهب المشرع التونسي في الفصل(229) م ج ت ((ويكون العقاب ضعف المقدار المستوجب إذا كان الفاعل من أصول المجني عليه من أي طبقة كانت))، وكذلك ورد بالفصل (229) م ج ت والذي ينسحب على الفصل(227) مكرر و(228) و(228) مكرر من م ج ت وفي هذا الصدد وردت عبارة الإعانة أو استعان واسعة لتشمل كل المساهمات والأعمال التي يأتيها الجناة.[1]

[1] محمد العبيد الثامرى، الجريمة الأخلاقية في التشريع التونسي، المعهد الأعلى للقضاء، وزارة العدل، الجمهورية التونسية، سنتي1994-1995، ص100.

هـ. جريمة معاونة الأنثى على ممارسة الدعارة واستغلال البغاء في القانون الليبي:

تنص المادة (419) ع ل ((يعاقب بالسجن مده تتراوح بين ثلاث سنوات وخمس سنوات وبغرامة تتراوح بين مائة وخمسمائة جنيه كل من سهل بأية طريقة كانت ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة (418) السابقة، مع علمه بقصد الاستغلال للدعارة وذلك ما لم يكن شريكاً في الجريمة))، وتطبق في هذه الحالة أيضاً الفقرة الأخيرة من المادة السابقة، أما المادة (420) ع ل ((يعاقب القانون الليبي على الأفعال المنصوص عليها في المادتين السابقتين وإن اقترفها وهو في الخارج))، ومن جهة أخرى فقد تطرق المشرع التونسي وإن اختلف عن نظيره الليبي على مستوى صياغة النصوص فنص في الفصل(233) م ج ت ((يكون العقاب بالحبس من ثلاثة أعوام إلى خمسة أعوام وبخطيئه من خمسمائة دينار إلى ألف دينار إذا ارتكبت الجريمة ضد قاصر وجريمة التمعش من الخناء باستعمال قاصر)).

ومن خلال ذلك نرى بأن المشرعين شددا العقوبة في حالة صغر سن المجني عليه كونه لم يبلغ الرابعة عشر في القانون الليبي، وفي القانون التونسي لم يتجاوز الثالثة عشر وكون الجاني هو أحد أصول المجني عليه أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه.

المبحث الثاني: صغر سن المجني عليه كركن في بعض جرائم العرض

تعتبر جريمة هتك العرض بدون قوة آو تهديد من أبرز جرائم العرض التي يجعل المشرعان الليبي التونسي صغر سن المجني عليه ركناً جوهرياً فيها هي جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد.[1]

المطلب الأول: أركان الجريمة

تنص المادة (413)ع ل ((إذا أرتكب الفعل (هتك العرض) بدون عنف آو تهديد آو خداع على من كان دون الرابعة عشر يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرتين الأخيرتين من المادتين(411،412) ع ل))، حيث شدد المشرع الليبي العقوبة بمقدار لا يجاوز الثلث إذا ارتكب الفعل ضد شخص لم يتم الثامنة عشرة أو ضد امرأة متزوجة، وشدد المشرع التونسي في إسناد عقوبة الإعدام لمن واقع أنثى دون العشرة سنوات ولو بدون استعمال التهديد، ونص بالفصل (227) م ج[2] حيث نجده خفف العقوبة في الفصل (227) مكرر م ج ت العقوبة إلى ست أعوام سجن في صورة مواقعه أنثى دون الخمسة عشرة سنة كاملة وتخفف إلى السجن لمدة خمس سنوات عندما تكون المجني عليها سنها تفوق الخمسة عشر سنة ولم تبلغ الثامنة عشر.[3]

---

(1) محمد زكى أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، مرجع سبق ذكره: فقرة 58، ص184، 185.

(2) قرار تعقيبي، عدد (61971)، مؤرخ في 2 /ماى/1995 ن م ت، ق2، سنة1995، ص199.

(3) قرار تعقيبي، عدد(50370)، مؤرخ في 26/جوان/1996 ن م ت، ق ج، سنة 1996، ص306.

وتتطلب هذه الجريمة لقيامها ضرورة توافر أركان وهى الركن المادي ويتمثل في فعل يرتكب علي جسم المجني عليه وينطوي علي إخلال جسيم بعاطفة الحياء عنده ثم صغر سن المجني عليه، أي عدم بلوغه الثامنة عشر من العمر ثم انتفاء القوة والتهديد وأخيراً القصد الجنائي.[1]

أولاً: الركن المادي

يقوم الركن المادي لجريمة هتك العرض (سواء وقعت بالقوة أو بالتهديد أم بدون قوة ولا تهديد) بكل فعل يقع على جسم المجني عليه وينطوي على إخلال جسيم بعاطفة الحياء عنده مع ملاحظة أن الركن المادي لهتك العرض بدون قوة أو تهديد يتبع للصلة الجنسية الكاملة بالأنثى التي يقل عمرها عن الثامنة عشرة سنة[2]، بينما هذه الصلة مستبعدة من مجال جناية هتك العرض بالقوة أو بالتهديد لدخولها في نطاق جناية الاغتصاب، فإذا وقع الاتصال الجنسي بمن هي دون الثامنة عشرة سنة من عمرها برضائها ينفي على الواقعة أن تعتبر اغتصاباً، لأن انعدام الرضاء يعد ركناً جوهرياً في الاغتصاب حيث أخل بحياء المجني عليها بصورة بلغت أقصى درجات الجسامة غير أنه يعتبر هتكاً لعرضها.[3]

---

[1] محمود نجيب حسنى، الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مرجع سبق ذكره: فقرة 517، ص474.

[2] انظر تطبيقاً لذلك نقض 4 فبراير سنة 1957، مجموعة محكمة النقض المصرية، فقرة 32، ص25 وفقرة 132، ص617 مشيرا إليه في كتاب: شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص171.

[3] محمود نجيب حسنى، الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مرجع سابق: فقرة 716، ص475، وأنظر أيضا: محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مصر:

ومن الملاحظ أن الفعل الذي يتكون منه الركن المادي في هتك العرض يشترط فيه أمرين: **الأول/** أن يمس جسم المجني عليه في جناية العرض وإن كان لا يشترط أن يترك أثراً به، وعلى ذلك لا يعد هتكا للعرض الفعل الذي لا يمس جسم المجني عليه حتى وإن كان يؤدى حياءه ويسئ إلى أخلاقه، **الثاني/** الذي يتطلبه الفعل المكون للركن المادي في هتك العرض هو آن يكون مخلاً بحياء المجني عليه إخلالاً جسيماً، أما إذا كان الفعل يخل بالحياء على نحو جسيم فإنه لا يعتبر هتكاً للعرض وإنما يسأل مرتكبه عن جريمة الفعل الفاضح[1] ، ويقابل هذه الجريمة في التشريع التونسي الاعتداء بفعل الفاحشة المنصوص عليها بالفصل (228) و(228) مكرر م ج.[2]

ثانياً: صغر سن المجني عليه

يتطلب المشرعان لقيام جريمة هتك العرض دون قوة أو تهديد أن يكون المجني عليه فيها صغيراً لم يبلغ وقت وقوع الفعل الثامنة عشرة سنة كاملة من عمره، مما يعنى أن صغر السن يعتبر ركناً جوهرياً في هذه الجريمة[3] وتنتفي

دار النهضة العربية، 1993، فقرة 387، ص317، وانظر: محمد زكى أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، مرجع سبق ذكره: فقرة 58، ص186.

(1) انظر نقض 18/أكتوبر/1951 مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س3، فقرة 15، ص30.

(2) قرار لتحقيق عدد 9045، مؤرخ في/7 فيفري/1973 ن م ت ق ج عدد سنة 1973، س77 إذا وقع اعتداء بالفاحشة على بنت عمرها 15 عاماً واستنتجت المحكمة من سنها عدم رضاءها وبذلك فقدان رضا المجني عليها كانت الجريمة واقعة ضمن أحكام الفصل (228) مكرر وللمحكمة أن تستنتج عدم الرضا من العمر.

(3) وذلك بعكس جريمة هتك العرض بالقوة أو التهديد التي يعتبر صغر سن المجني عليه بكون عمره دون الرابعة عشر في القانون الليبي ودون الثالثة عشر في القانون التونسي ظرفا مشددا للعقوبة في كلا القانونين.

بانتفائه، وقد وصف جانب من الفقه أنه من أهم أركانها، لارتباطه بعلم العقاب عليها حيث أن صغر السن يجعل رضاء المجني عليه بالفعل غير ذي قيمة قانونية كاملة، فما يعانيه الصغير من ضعف بدني وذهني وقلة خبرة يعجزه عن فهم كامل لماهية الفعل الواقع عليه وعن تقدير صحيح لمخاطره وأضراره الأمر الذي ينفي عن هذا الرضا أن يعتبر استعمالاً صحيحاً من الصغير لحريته الجنسية، لا ينفى بالتالي عن فعل المتهم أنه اعتداء على هذه الجريمة بما يحقق العلة العامة لتحريم الاعتداء على العرض في القانون الوضعي.[1]

وبالنظر إلى الشريعة الإسلامية نجدها تختلف عن القانون الوضعي في هذا الشأن حيث الشريعة الإسلامية تعاقب على الاعتداء على العرض سواء اتخذ صورة جريمة الزنا أو تمثل في أفعال جنسية غير مشروعة أو أفعال أخرى، يستوي أن تكون الجريمة قد وقعت برضاء المجني عليه أو بدون رضاءه حتى ولو كان الجاني والمجني عليه بالغين، لأن الشريعة تحرم الرذيلة الجنسية في ذاتها وتجعل العلاقات الجنسية المشروعة محصورة في الصلات بين الزوجين.[2]

المطلب الثاني: رضاء المجني عليه

تتطلب هذه الجريمة أن يكون الجاني قد ارتكب فعل هتك العرض ضد الصغير بدون قوة أو تهديد مما يعنى أن المجني عليه قد رضي بوقوع الفعل، وتتطلب كذلك انتفاء كافة الحالات التي تعدم الرضاء الصحيح لدى المجني

[1] انظر: محمد زكى أبو عامر، الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، مرجع سابق: فقرة 35، ص109، وفقرة 59، ص188.

[2] انظر محمود نجيب حسنى: الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مرجع سبق ذكره: ص31، 32.

عليه؛ ومنها عاهة العقل والتدليس والمباغتة[1]، ومن المتفق عليه أن رضاء المجني عليه الذي لم يبلغ السابعة من عمره لا يعتد به قانوناً لانعدام التمييز لديه، وبالتالي يقتضى اعتبار هتك العرض الواقع على هذا الطفل دائماً جناية هتك عرض بالقوة والتهديد، وبالتالي اعتبر المشرعان من وقوع فعل هتك العرض على طفل دون السابعة من عمره في القانون الليبي والثالثة عشر في القانون التونسي بغير قوة ولا تهديد ظرفاً مشدداً لهذه الجريمة، أما القصد الجنائي فيتمثل في جريمة هتك العرض بدون قوة أو تهديد هي جريمة عمديه، وبالتالي تتطلب لقيامها وجوب توافر القصد الجنائي وهو قصد عام فيجب أن يعلم الجاني بماهية فعله، وأن هذا الفعل مخل بحياء المجني عليه على نحو جسيم وبعدم مشروعيته وأن المجني عليه دون الثامنة عشرة سنة من عمره، وينبغي كذلك أن تكون إرادة المتهم قد اتجهت إلى ارتكاب الفعل ولا غيره بالباعث الذي دفعه إلى ذلك، وبذلك يتضح أن المشرعين لا يعتدا برضاء من كانت سنه دون الرابعة عشر في القانون الليبي والثالثة عشرة في القانون التونسي.

المبحث الثالث: جرائم الاستغلال الجنسي علي الطفل

تعتبر الدعارة وما يصاحبها من الاتجار بالأشخاص للأغراض الجنسية شيء غير مقبول ومتنافي مع الضمير والأخلاق والكرامة الإنسانية، وعلى الرغم من ذلك فإن ممارسة الجنس مع الطفل أصبحت ظاهرة عالمية فلم تعد قاصرة على بلد معين أو على حالات فردية معينة، بل تطورت هذه الظاهرة فاتخذت شكلاً

---

[1] محمود نجيب حسنى، نفس المرجع، فقرة 722، ص477.

تجارياً لتصبح مظهراً من مظاهر الحياة الاقتصادية التي تجنى من ورائها بعض البلدان والشبكات الإجرامية الملايين من الدولارات سنوياً[1]، ولقد حرم القانون الدولي الاتجار بالأشخاص خصوصاً لإغراض الدعارة، وانعقدت في الفترة الأخيرة العديد من المؤتمرات الدولية لمناهضة الاستغلال الجنسي التجاري للطفل وحتى نتعرف على هذه الظاهرة، والجهود الدولية لمواجهتها سوف نتحدث بداية عن مظاهر الاستغلال الجنسي للطفل في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني حظر الاستغلال الجنسي للطفل في القانونين الليبي والتونسي.

المطلب الأول: مظاهر الاستغلال الجنسي للطفل

تطورت ظاهرة الاستغلال الجنسي للطفل فاتخذت مؤخراً شكلاً تجارياً يندرج تحت عدة مظاهر:

أولاً: بغاء الطفل

ويقصد به استخدام طفل لغرض أنشطة جنسية لقاء مكافأة أو أي شكل آخر من أشكال التعويض[2]، وبغاء الطفل هو الصورة الرئيسية للاستغلال الجنسي التجاري للطفل نظراً للعائد المادي الوفير من وراء هذه التجارة، لذلك إن

---

(1) عبد الرحيم عسيري، الأنماط التقليدية والمستحدثة لسوء معاملة الأطفال، (أعمال ندوة سوء معاملة الأطفال واستغلالهم غير المشروع)، الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، 2001، ص29 وما بعدها.

(2) مادة 2/ب من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال وبغاء الأطفال واستخدامهم في العروض والمواد الإباحية لعام 2000.

ظاهرة البغاء تنتشر في معظم دول العالم خاصة في الدول النامية، وبحسب التقديرات يوجد حوالي مليون طفل بغايا في أسيا ونصف مليون في البرازيل[1]، وكثيراً ما يرتبط بغاء الطفل بالفقر والجوع ونقص المواد الاقتصادية حيث يجد المرابون فرصتهم لممارسة دور موردي الأطفال إلى بيوت الدعارة، فالعائلة تلجأ إليهم لاقتراض المال وعلى الابنة أن تدفع الثمن، وبغض النظر عن الأسلوب المتبع فإن جميع هؤلاء الأطفال يتعرضون للخدمة من قبل من يثقون بهم، وقد ينتهي الأمر إلى تهريبهم لمسافات طويلة وربما إلى خارج البلاد.[2]

كما تؤدى ظاهرة التشدد والدمار الناتجة عن الحروب إلى إيجاد الظروف المواتية لاستغلال الأطفال والنساء في فترة ما بعد الصراع حيث يجبرون على عمل السخرة وممارسة البغاء[3]، إذ الإساءة التي يتحملها الطفل تنطوي على عواقب بعيدة المدى تهدد حياتهم، بما في ذلك الصدمة النفسية، واحتمال الحمل المبكر وما يصاحبه من مخاطر، والإصابة بمرض نقص المناعة البشرية المكتسب (الإيدز) والأمراض الأخرى المنقولة جنسياً[4]، كما يؤدى الاستغلال الجنسي للطفل إلى فقد الطفل لبراءته وكرامته وهو ما يجعله يصاب بالإحباط

---

[1] حيث تقدر منظمة إنهاء البغاء في السياحة الأسيوية بأنه يوجد 300 ألف طفل بغايا في الهند و100 ألف في تايلاند و100 ألف في تايوان و100 ألف في الفلبين و400 ألف في فيتنام و300 ألف في سيريلانكا، كما أن هناك نحو 150 ألف فتاة دون السادسة عشرة من نيبال يمارسن البغاء في بيوت الدعارة في الهند، راجع هذه الإحصائيات، تقرير مسيرة الأمم المتحدة الصادر عن اليونيسيف عام 1994، ص29.

[2] انظر وضع الأطفال في العالم، اليونيسيف 1997، ص 36.

[3] ماهر جميل أبو خواث، الحماية الدولية لحقوق الطفل، مرجع سبق ذكره: ص 190.

[4] خوان سومافيا، الأطفال الضائعون، تقرير مسيرة الأمم المتحدة اليونيسيف، 2000، ص28.

والاكتئاب، وربما يجعله ذلك أكثر ممارسة للعنف والجريمة ولا يعرف من الحياة سوى الاستغلال.[1]

وإزاء اتساع نطاق خطورة جرائم الاستغلال الجنسي للطفل بصفة خاصة إنشاء العديد من المواقع على شبكة الانترنت لنشر وتوزيع الرسائل والصور الإباحية التي يستخدم فيها الطفل إلى الحد الذي دفع البعض إلى القول بأن هذه الوسيلة (الانترنت) قد أنشأت ما يطلق عليه السوق العالمي للمواد الإباحية المتعلقة بالطفل، وهذه الأسواق أصبحت بالنسبة لبعض عصابات الجريمة بمثابة تجارة حقيقية، بل ومربحة جداً مثل تهريب السلع والاتجار في المخدرات، وعقدت منظمة اليونسكو في باريس في يومي 18-19/يناير/1999 مؤتمراً دولياً حول هذه الجرائم باعتبارها أحد الخدمات ذات الطابع الدولي، وبسبب عالمية المشكلة فإن التشريعات الوطنية وحدها لا تكفى للقضاء على تلك الجرائم، فقد أكدت المنظمة على أهمية وضع خطة عمل دولية تتيح تدعيم التعاون بين الدول وفي كافة القطاعات لمنع هذه الجرائم ومعاقبة مرتكبيها، وما يخص نقل المعلومات والأفكار أكدت المنظمة بأنها تدافع باستمرار عن حرية التعبير، ولكن في نفس الوقت لا يجوز التسامح بشأن نشر الأعمال الإباحية أو جرائم الدعارة المرتكبة ضد الطفل، وأكد المشاركون في هذا المؤتمر على ضرورة القضاء على العوامل التي تساهم في زيادة نسبة جرائم الاستغلال الجنسي للطفل، ومن هذه العوامل ما يطلق عليه (السياحة الجنسية

---

[1] عبد الرحيم عسيري، الأنماط التقليدية والمستخدمة لسوء معاملة الأطفال، مرجع سابق، ص35، 36.

المنظمة ومنها أيضا الفقر)[1]، كما نوقش هذا الموضوع في المؤتمر العاشر للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في فيينا في أبريل سنة 2000 وذلك في إطار دراسة وسائل مكافحة الأشكال المستحدثة للجريمة المنظمة، وأكد المشاركون في هذا المؤتمر على أهمية تدعيم التعاون الدولي لمواجهة ما أطلق عليه (كارثة استخدام الانترنت في نشر الأعمال الإباحية التي تتضمن الأطفال)[2]، ويشير تقرير صادر عن منظمة إنهاء بغاء الأطفال في السياحة الأسيوية؛ وهي منظمة غير حكومية تؤكد بأن بلداناً مثل فيتنام وكمبوديا كانت مغلقة تقريباً أمام تدفق السياح الأجانب باتت الآن أكثر عرضة لهذه التجارة المحرمة، وشرعت في الدخول إلى نادي بغاء الطفل المكون من بلدان مثل تايلاند سيريلانكا والفلبين، وقد أدى انتشار ظاهرة استغلال الطفل في البغاء إلى تدخل الأمم المتحدة فأكدت في أكثر من مناسبة إلى ضرورة العمل على إنهاءها في قرارها رقم 107/52/الصادر في1997 حثت الجمعية العامة الدول في حالات سياحة الجنس على وضع قوانين أو تعزيزها وتنفيذها لتجريم أفعال مواطني البلدان الأصلية عندما ترتكب ضد الطفل في بلدان المقصد، وعلى كفالة قيام السلطات الوطنية المختصة سواء في البلد الأصلي أو المقصد بمحاكمة كل من يستغل الطفل لأغراض الإساءة الجنسية في بلد آخر.

---

(1) وضع الأطفال في العالم، اليونيسيف، مرجع سابق، ص35.

(2) وهي أشهر منظمة غير حكومية حول العالم تعمل على محاربة الاستغلال الجنسي التجاري للأطفال، ولمزيد من التفاصيل انظر موقعها على الإنترنت www. Ecpat. net.

ثانياً: إساءة استخدام الإنترنت في نشر الصور والمواد الإباحية عن الأطفال

من المظاهر الحديثة لاستغلال الطفل هي إساءة استخدام شبكة الانترنت بغرض الترويج للاتجار بالطفل وبغائه واستغلاله جنسياً ومن بين الوسائل المستخدمة في ذلك التصوير الإباحي للطفل والمتاجرة بجسمه عبر الإنترنت.

ويقصد بالمواد الإباحية عن الطفل أي تصوير الطفل بأي وسيلة كانت يمارس ممارسة حقيقية آو بالمحاكاة أنشطة جنسية صريحة أو أي تصوير للأعضاء الجنسية للطفل لإشباع الرغبة الجنسية[1]، وتمثل عملية التصوير الإباحي للطفل بأنها عملية تجارية بجسم الطفل، حيث تؤخذ بعض الصور للطفل وهو في حالة عرى تام، وأوضاع جنسية إغرائية، سواء اقترن ذلك بعمل جنسي أولم يقترن، وتصدر مثل تلك الأعمال على هيئة أجزاء أفلام فيديو أو صور على الانترنت، حيث تجدها التنظيمات الإجرامية فرصة ملائمة لاستدراج الطفل في أعمال البغاء.[2]

ومؤدي ذلك أن مظاهر الاستغلال الجنسي للطفل تتخذ أشكالاً وأنماطاً جديدة وأن هذه الظاهرة موجودة في العديد من بلدان العالم، وإذا كان الفقر هو السبب الرئيسي في بغاء الطفل واحترافه للدعارة، فإن هناك أوضاع أخرى غير مرتبطة بالفقر لكنها ناتجة عن انحراف عميق في الأسرة والمجتمع وللتغير الذي

---

(1) مادة 2/ج من البروتوكول الاختياري بشأن بيع الأطفال وبغاء الأطفال واستخدامهم في العروض والمواد الإباحية، 2000.

(2) انظر: عبد الرحيم عسيري، الأنماط التقليدية والمستخدمة لسوء معاملة الأطفال، مرجع سبق ذكره: ص27.

حدث للمبادئ والقيم في معظم المجتمعات حول العالم، كما يلعب الفساد دوراً رئيسياً في استدامة هذه الظاهرة غير الأخلاقية، وتشير بعض الدراسات لوجود روابط الجريمة المنظمة والفساد من خلال الدعم المالي الذي يقدم للمتعاونين مع الجريمة المنظمة وتمرير وتسهيل أعمال ونشاطات الجريمة المنظمة داخل المجتمع.[1]

المطلب الثاني: حظر الاستغلال الجنسي للطفل في القانونين الليبي والتونسي

يمكن معالجة ظاهرة الاستغلال الجنسي للطفل انطلاقاً من البحث فيما نص عليه التشريعان الليبي والتونسي للقضاء على الاستغلال الجنسي للطفل بكافة أشكاله وذلك خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: حماية الطفل من الاستغلال الجنسي في القانون الليبي

يتم توفير الضمانات القانونية في المجتمع الليبي لكل طفل، وبذلك يجد الطفل الحماية اللازمة من كافة أشكال العنف والظلم وإساءة المعاملة والاستغلال، بما في ذلك بيع ودعارة الطفل، وعلى هذا الأساس تجرم القوانين في الجماهيرية العربية الليبية مثل هذه الممارسات مهتدية بكتاب الله وشريعة المجتمع، وتنص المادة (407) ع ل من الفصل الأول من الباب الثاني من مجموعة التشريعات الجنائية على تجريم المواقعة وتقرير عقوبة لذلك ((بالسجن لمدة عشر سنوات لكل من واقع ولو بالرضاء صغيراً دون الرابعة عشرة وتزداد

(1) عادل عبد الجواد الكردوسى، التشريع كمدخل للحد من الجريمة المنظمة عبر الوطنية في الوطن العربي، مجلة المحاماة، العدد الثالث، 2003، ص489.

العقوبة إلى خمسة عشرة سنة إذا كان الجاني من أصل المجني عليه والمتولين تربيته))، وجاءت المادة (409) ع ل صريحة في تجريم تحريض الصغار على الفسق والفجور، فنصت على ((المعاقبة بالحبس لكل من حرض صغيراً دون الثامنة عشرة ذكراً كان أو أنثى على الفسق والفجور أو ساعده على ذلك أو مهد له ذلك أو أثار بأي طريقة ارتكاب فعل شهواني أو ارتكبه أمامه))، ونصت المادة (412)ع ل ((على أن يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن خمس سنوات كل من خطف شخصاً أو احتفظ به بالعنف والتهديد والخداع بقصد ارتكاب أفعال شهوانية، وتزداد العقوبة بمقدار لا يجاوز الثلث إذا ارتكب الفعل ضد شخص لم يتم الثامنة عشرة من عمره))، وحول تجريم دعارة الأطفال القصر نصت المادة (415) ع ل ((على المعاقبة بالحبس لكل من أغوى قاصراً أو مختل العقل على الدعارة إرضاء لشهوة الغير أو سهل له ذلك))، وتضاعف العقوبة في الأحوال الآتية:

1. إذا ارتكب الفعل ضد من كان عمره دون الرابعة عشرة من عمره.
2. إذا كان الفاعل من أصول المجني عليه.
3. إذا كان الفاعل قد وكل إليه تأديب المجني عليه أو تثقيفه أو استخدامه في عمل أو تدريبه.

ونصت المادة (416) ع ل على أن ((يعاقب بالسجن من ثلاث إلى ست سنوات وبغرامة تتراوح ما بين (150- 500) دينار ليبي كل من استعمل القوة أو العنف لإرغام القاصر على الدعارة إرضاء لشهوة الغير))، وحول المنشورات الإباحية نصت المادة (421) ع ل ((على معاقبة كل من ارتكب فعلاً فاضحاً

في محل عام مفتوح أو معروض للجمهور وكذلك من أخل بالحياء بتوزيع رسائل أو صور أو أشياء أخرى فاضحة أو بعرضها للجمهور أو بطرحها للبيع))، وحول موضوع بيع الأطفال نصت المادتان (245، 626) ع ل ((على معاقبة الاستعباد ومنع الاتجار في البشر، وحددت لذلك عقوبات بالسجن تتراوح بين (5،10) سنوات))، وأكد القانون فقرة 56 لسنة 1970على تجريم العروض الخليعة أو الفاضحة والمخلة بالحياء أو التي يقصد بها الإثارة الجنسية أو التي تنطوي على ذلك، ويتضح جليا أن الجماهيرية ترفض بشكل نهائي أي ممارسات لا أخلاقية ولا إنسانية قد يتعرض لها الطفل بما يتفق مع نصوص المواد (34،35،36) ع ل من الاتفاقية، بل تؤكد تحريم ممارسة الأفعال الشهوانية على مرآي من الأطفال محافظة على الناحية النفسية فيهم.

ونرى من خلال ذلك ورغم هذه الجهود في إصدار القوانين وتغليظ العقوبات فإننا نجد أن المشرع الليبي لم يعتني كثيراً بقضايا هامة أصبحت دخيلة على المجتمع الليبي ومنها قضايا العنف الجنسي (الاغتصاب)، كما أن المشرع الليبي أغفل العديد من القوانين التي تكفل الحماية لضحايا الاغتصاب والعنف سواء كانت هذه الضحية كبيرة في السن أو صغيرة، ولذلك يجب على المشرع الليبي أن يأخذ في الاعتبار عند وضع السياسة العقابية أن يضع منهج متخصص بتقديم الخدمات التي تستهدف تقليل الدوافع العدوانية أو ارتكاب مخالفات، أو تقليل الظروف التي تؤدى إلى ارتكابها وخاصة جرائم العنف الجنسي.[1]

[1] مصطفي مسعود إبراهيم، جرائم العنف الجنسي وسياسة المشرع الليبي في التصدي لها، أكاديمية الدراسات العليا، بدون سنة نشر، ص137.

وباستقرائنا لقانون العقوبات الليبي نجده لا يتضمن نصوصاً خاصة بشأن العقاب على استغلال الطفل في الأعمال الإباحية، ومع ذلك فإن نشر صورة إباحية لطفل أو غيره سواء عن طريق الانترنت أو بأية وسيلة أخرى من وسائل النشر، يعد في القانون الليبي جريمة انتهاك لحرية الآداب العامة المعاقب عليها بالمادة (500)ع ل التي تنص على أن ((كل من عرض على مرآى من الجمهور أو عرض للبيع أو عرض ووزع في مكان عام أو مفتوح للجمهور محررات أو رسوم أو أي شيء آخر منافي للحياء يعاقب بغرامة تتراوح بين دينار وعشرة دنانير))، ونقتصر هنا على الإشارة إلى أمرين:

الأول: هو التأكيد على ما سبق أن رأيناه عند دراسة هذه الجريمة بأن التفسير الصحيح لنص المادة (2/421)ع أي هو على سبيل المثال لا الحصر، فكما يمكن أن يكون محل هذه الجريمة رسائل أو صوراً يمكن أن يكون محلها أي شيء آخر فاضح كالكتب أو الأشرطة أو أفلام الفيديو، وذلك لما تبعته الأشياء الفاضحة في نفوس الآخرين من أفكار مخلة بالحياء بما في ذلك الانترنت، مع أن المشرع استبعد من عداد الأشياء الفاضحة التي تقوم بها جريمة نشر الأشياء الفاضحة النتاج العلمي أو الفني إلا إذا قدم لغرض غير علمي لشخص تقل سنه عن الثامنة عشرة ببيعه له أو عرضه عليه للبيع أو تيسير حصوله بأي طريقة[1] فهل يقصد بذلك الانترنت، فإن لم يدخل في ذلك فإننا نؤكد على المشرع أن يتدخل ليعيد النص على جرائم الانترنت وما تبعته

[1] محمد رمضان باره، قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، مرجع سبق ذكره: ص254.

من جرائم مخلة بالآداب العامة، يعنى توسع نطاق الحماية الجنائية للآداب العامة، وهو أمر تحتمه مصلحة المجتمع.

الثاني: نرى أنه لتدعيم الحماية الجنائية الخاصة لأخلاق الطفل فإنه من الملائم أن يضيف المشرع فقرة جديدة للمادة (2/421) ع من قانون العقوبات تقضى بتشديد العقوبة إذا كانت الصور أو الرسومات أو غيرها من الأشياء المخلة بالآداب العامة تتعلق بالطفل، وفى القانون المقارن يلاحظ أنه لتدعيم الحماية الجنائية لأخلاق الطفل أقرت كثيرٌ من التشريعات نصوصاً خاصة بشأن العقاب على استغلال الطفل في الأعمال الإباحية، ومن تلك الجرائم نشر صور ومنها الانترنت كالقانون الفرنسي والقانون الانجليزي والقانون البلجيكي والقانون الأمريكي.

الفرع الثاني: حماية الطفل من الاستغلال الجنسي في القانون التونسي

نصت مجلة حماية الطفل في فصلها (25) على أنه ((يعد من قبيل الاستغلال الجنسي للطفل ذكراً كان آو أنثى تعريضه لأعمال الدعارة سواء بمقابل أو بدونه وبطريقة مباشرة أو غير مباشرة))، كما حرص المشرع التونسي على بعث هيئات اجتماعية كفيلة بحماية الطفل من هذا الخطر الذي يتهدده، وتمثل جرائم الاعتداء الجنسي المرتكبة ضد الطفل خطراً يهدد السلامة الجسدية والنفسية لهؤلاء لما تسببه لهم من صدمة نفسية تؤثر على تكوينهم المستقبلي إضافة للآثار التي قد تخلفها على أجسادهم.

بالنظر لخطورة هذا النوع من الجرائم حاول المشرع وضع جملة من النصوص القانونية للتصدي لهم فنظم جرائم المواقعة في الفصول (227) و(227) مكرر

من المجلة الجنائية، وجرائم الاعتداء بالفاحشة بالفصول (228) و(228) مكرر من نفس المجلة، وعلى رغم هذه المجهودات المبذولة فنلاحظ الضيق الذي تتسم به جريمة الاغتصاب في القانون التونسي، حيث اختصر على العدوان الجنسي الذي يستهدف الأنثى فقط واكتفى بطرح بعض ظروف التشديد عكس بعض التشريعات المعاصرة كالتشريع الفرنسي، حيث أدخلت في السنوات الأخيرة تعديلات جوهرية على مفهوم الاغتصاب وعلى الجرائم الجنسية بوجه عام الفصل (6-222 إلى 23ـ222) من المجلة الجنائية الفرنسية[1] خلافاً للجرائم الجنسية المباشرة لا تسلط جرائم الاستغلال مباشرة على جسد الطفل كالاغتصاب أو الفاحشة بهدف أو إشباع رغبة الجاني الجنسية، حيث تمثل في استغلال جسده بغرض تحقيق نفع مادي، ويمكن القول أن هذه الجرائم تعد الأخطر على الإطلاق بين الجرائم الجنسية لأنها تجعل من جسد الطفل بضاعة تباع وتشترى ووسيلة للثراء، لذا حرص المجتمع الدولي على التصدي لها إذ نصت اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل[2] في المادة (34) منها على أنه تتعهد الدول الأطراف بحماية الطفل من جميع أشكال الاستغلال والانتهاك الجنسي، ولهذه الأغراض تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الملائمة الوطنية والثنائية والمتعددة الأطراف لمنع:

1. حمل أو إكراه الطفل على تعاطي أي نشاط جنسي غير مشروع.

---

(1) رضا خماخم، المجلة الجنائية، القانون الجنائي التونسي تشريعاً وفقها وقضاء، مرجع سبق ذكره: ص231.

(2) تمت المصادقة على هذه الاتفاقية بموجب القانون عدد 92 لسنه1991، المؤرخ في29/نوفمبر/1991.

2. الاستخدام الاستغلالي للطفل في الدعارة أو غيرها من الممارسات الجنسية غير المشروعة.

3. الاستخدام الاستغلالي للطفل في العروض والمواد الداعرة.

ويمثل الاستغلال الجنسي للطفل من خلال الجرائم العادية للنشر والصحافة في نشر صور خليعة لهؤلاء من خلال الصور المطبوعة والمجلات وحتى أشرطة الفيديو. وتبعاً لذلك وضعت المجلة (مجلة حماية الطفل) برنامجاً كاملاً للتصدي لمثل هذه الجرائم ووضعت مؤسسات خاصة لحماية الطفل من أهمها مندوب حماية الطفولة وبذلك كانت مجلة حماية الطفل قد كرست حماية خاصة للطفل من هذه الجرائم وفق التوصيات.

ومؤدي ذلك أن فكرة حماية الطفل من الجرائم الجنسية المرتكبة ضده فكرة حديثة، ذلك أنه ولئن كانت فكرة حماية الأخلاق غاية قديمة قدم الدهر ظهرت منذ العصور القديمة ونجدها في القانون الوضعي مثل القانون الروماني والديانات السماوية كاليهودية والمسيحية والإسلام[1]. ولقد عاقب الإسلام على العلاقات الجنسية الخارجة عن النطاق الشرعي وشدد العقوبة في حال حصول هذه العلاقة مع محرم وقد أوصى النبي عليه الصلاة السلام بقتل من وقع على ذات محرم.

وترى الباحثة من خلال ذلك بأن هذا الاهتمام كان اهتماماً بالأخلاق عامة ولم يكن مسلطاً على الطفل بشكل خاص، ولم يصبح الطفل متمتعاً بحماية

(1) في اليهودية يعاقب الزنا بالرجم وقد لعنت المسيحية الزاني وكذلك فعل الإسلام الذي منع الجنس مع المحارم وأطراه في نطاق شرعي واضح.

خاصة في الجرائم الجنسية، إلا في العصر الحديث وتحديداً إثر التنصيص الصريح على هذه الحماية، جاء في اتفاقية الأمم المتحدة بتاريخ 20/نوفمبر/1959 حيث صدر الإعلان العالمي لحقوق الطفل وكرس الفصلين (19،34) منها للتصدي لها مؤكدة على الدول وجوب اتخاذ جميع التدابير اللازمة لحماية الطفل من الاعتداءات والاستغلال الجنسي، من هذه الأسباب توجت تونس بإصدار مجلة لحماية الطفل في 1998/11/20 لحقوق الطفل والتي كانت السبب الرئيسي لوضع قانون متكامل للطفل والتي تعتبر الخامسة من نوعها في العالم بعد المجلات التي صدرت في كندا وبلجيكا والنرويج والسويد.[1]

وباطلاعنا على مختلف جرائم الاستغلال الجنسي للطفل بقصد تحقيق كسب مادي تظهر الخطورة البالغة لمثل هذه الجرائم لأنها تجعل من جسد الطفل مصدراً للتكسب والثراء على حساب حرمته الجسدية وسلامته النفسية، وتتجسم هذه الخطورة سواء في الأشكال التقليدية لجرائم الاستغلال أو الأشكال الحديثة لها حيث أن الشكل التقليدي المتمثل في جرائم الاستغلال الجنسي عن طريق تحريض الطفل على الفسق والفجور في القانون الليبي والبغاء في القانون التونسي بجريمة إفساد شبيبة حيث نظمها بالفصل(234) مادة (2)[2]، ورغم الجهود المبذولة من قبل المشرعين في سبيل حماية الطفل من

---

[1] قانون عدد 92 لسنة 1995 في 9/نوفمبر/1995 والمتعلق بإصدار مجلة حماية الطفل، منشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 90 في 10/نوفمبر/1995، ص2205.

[2] جريمة إفساد شبيبة حيث تتجه فلسفتها إلى حماية الشبان من الفساد وهذا الفصل يعتبر فصلاً أضافته بموجب القانون المؤرخ في 1964/7/2، لأنه كان يتعرض قبل هذا التاريخ إلى جريمة أخرى

الاستغلال الجنسي إلا أنهما لم يخصا استغلال الطفل في إطار هذه الجريمة بنصوص خاصة بل جعلا حمايته تدخل في إطار النص التجريمي العام واكتفيا بجعل سن المتضرر ظرفا من ظروف التشديد.

هذا فيما يخص الأشكال التقليدية لجرائم الاستغلال الجنسي للطفل، أما في خصوص الأشكال الحديثة والتي جاءت نتيجة للتطور الاجتماعي والتكنولوجي فقد تمثل أساسا في جرائم الانترنت، هذا الميدان الذي يفتقر فيه المشرعين الليبي والتونسي إلى نصوص رادعة لهذا النوع من الجرائم نظراً لما فيه من تعقيد واستحالة معرفة مرتكب الجريمة، حيث أن القانونين محل الدراسة يفتقرا إلى فرق خاصة بمراقبة مواقع الانترنت واكتشاف المواقع التي تعرض صور خليعة للطفل أو غرف الدردشة التي تشجع عن الاتصالات الجنسية بهم وذلك عكس بعض البلدان الأوروبية التي وضعت فرقا خاصة لمكافحة هذه المواقع.

تتصل بجرائم التمعش من = الخناء؛ انظر بأكثر تفصيل رضا المزغنى، رعاية الأحداث في القوانين والتشريعات العربية الحديثة، الرياض: دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1990، ص156.

الباب الثاني

الحماية الجنائية للطفل الجانح والمعرض للانحراف

https://archive.org/details/@hassan_ibrahem

الباب الثاني:

الحماية الجنائية للطفل الجانح والمعرض للانحراف

اهتمت التشريعات الجنائية بالطفل الجانح والمعرض للانحراف منذ زمن طويل، وذلك عن طريق إقرار قواعد خاصة لمعاملته جنائياً من الناحيتين الموضوعية والإجرائية تختلف عن الأحكام العامة المقررة للبالغين.[1]

وتقوم هذه القواعد الخاصة على أساس تغليب الطابع التهذيبي والتأهيل الاجتماعي في معاملة الطفل الجانح والمعرض للانحراف نظراً لعدم اكتمال التمييز وحرية الاختيار لدى الطفل وهو في الغالب ضحية الظروف الاجتماعية المحيطة به التي دفعته للجريمة أو إلى التعرض للانحراف مما يقتضي حمايته من تأثير تلك الظروف.[2]

وسوف نتناول حماية الطفل الجانح والمعرض للانحراف من خلال ذاتية المعاملة الجنائية المقررة لهما في فصلين؛ نخصص الأول لبيان قواعد تحديد سن الطفل الجانح والمعرض للانحراف، ونبحث في الثاني الأحكام الإجرائية في شأن الطفل الجانح والمعرض للانحراف.

---

(1) يشير جانب من الفقه إلى أن اهتمام القانون الجنائي لحماية الطفل الجانح والطفل المعرض للانحراف كان أسبق من الناحية التاريخية على اهتمامه بحماية الطفل المجني عليه، انظر: شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص209.

(2) محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص940.

الفصل الأول: تحديد سن الطفل الجانح والمعرض للانحراف

سبق أن اشرنا إلى موقف القانونين الليبي والتونسي تجاه الطفل المجني عليه فاشرنا إلى بعض صور الحماية التي ينبغي كفالتها لحقوق الطفل بصفة عامة.

المبحث الأول: تحديد سن الرشد الجنائي

((لا يسأل جنائياً إلا من له قوة الشعور والإرادة ولا يعاقب على فعل يعتبر جريمة قانوناً إذا لم تجز مساءلة الفاعل وقت ارتكاب الفعل)) مادة (79) ع ل، كما نص الفصل(38) من القانون التونسي ((لا يعاقب من لا يتجاوز سنه ثلاثة عشر عاماً كاملة عند ارتكابه الجريمة حيث انعدام المسئولية الجنائية في القانون التونسي))، حيث يتمتع الطفل بقرينة غير قابلة للدحض، على عدم قدرته على خرق القواعد القانونية، واعتبر المشرع الليبي الصغير الذي لم يبلغ سن السابعة غير مسئول جنائيا باعتبار أنه فاقد لقوة الشعور والإرادة، وبذلك فهو غير قادر على إدراك ماهية أفعاله.[1]

المطلب الأول: القواعد التي يخضع لها تقدير سن الطفل الجانح والمعرض للانحراف

لتحديد سن الطفل الجانح والطفل المعرض للانحراف أهمية بالغة، من حيث تطبيق الأحكام المتعلقة بالمسئولية الجنائية الخاصة بالمراحل العمرية المختلفة التي حددها القانون وبالنسبة للإجراءات الجنائية واجبة الإتباع في شأن

---

[1] عبد الرحمن أبو توتة، الأحداث الجانحون، المفهوم، العوامل، التدابير، مرجع سبق ذكره: ص227.

الطفل، ومن المقرر أن تقدير سن الطفل يخضع لعديد من القواعد في كلا التشريعين:

العبرة عند تحديد سن الطفل الجانح أو المعرض للانحراف هي بوقت ارتكاب الطفل للفعل المكون للجريمة أو وقت وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف[1]، وعلى ذلك فلا يعتد في هذا الشأن بوقت رفع الدعوى أو بتاريخ الحكم[2]، وفي تطبيق المادتين (80، 81)ع ل وهو ما استقرت عليه المحكمة العليا الليبية على الحكم به، ومن ذلك ما قضت به بأنه ((لما كانت الوقائع تدل على أن المتهم وهو في السابعة عشرة اتهم بجناية هتك عرض قدمته النيابة إلى محكمة الجنح بوصفها محكمة للأحداث، فنصت في الموضوع بما يتضمنه من قضاء باختصاصها بالدعوى اعتباراً بما كشف عنه تقرير الطبيب المختص من أن المتهم لم يبلغ الثامنة عشرة إلاَ بتاريخ لاحق للوقت الذي وقعت فيه الجريمة، فإن هذا التاريخ هو الذي يعول عليه القانون في قيام صفة الحداثة بالمتهمين الأحداث مع ما يترتب على ذلك من إجراءات خاصة بمحاكمتهم أو حدود معينة للعقوبات التي تقع عليهم، وإذا ما قضت محكمة الجنح المستأنفة بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوي باعتبارها جناية بأصلها فإنها تكون قد أخطأت في فهم الواقع الذي أنبنى عليه الاختصاص أصلاً وهو كون المتهم حدثا[3] ويكون تقدير السن بالتقويم الميلادي لا

---

[1] محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق: فقرة 1069، ص954.

[2] فوزية عبد الستار، المعاملة الجنائية للأطفال، (دراسة مقارنة)، مصر: دار النهضة العربية، 1997، ص101.

[3] المحكمة العليا-1961.11.25 قضاء المحكمة، جزء 2، ص536.

الهجري، ويتضح ذلك من نص المادة (13) ع ل التي تقضى بأنه ((إذا رتب القانون الجنائي أثراً قانونياً على زمن يحسب تلك بالتقويم الميلادي الذي لا يتضمن بياناً باليوم والشهر الذي ولد فيه)) والتي تتحقق بالأخذ بالتاريخ الذي يجعل فيه حدثاً، الأمر الذي يتعين معه في حالة عدم معرفة ما إذا كان المتهم قد أتم الثامنة عشرة أم هو دون ذلك لعدم تضمن شهادة ميلاده لبيان اليوم والشهر المولود فيه يعتبر أنه مولود في اليوم الأخير من شهر ديسمبر من السنة المولود فيها[1]، والوسيلة الأصلية لإثبات سن الطفل في الأوراق الرسمية كشهادة ميلاده أو مستخرج رسمي منها معتمد من جهات الاختصاص، فإذا ثبت عدم وجود تلك الأوراق تقدر سن الطفل الجانح بواسطة خبير.

وفي جميع الأحوال يجب على المحكمة أن تحدد بدقة سن المتهم إذا كان حدثاً وقت ارتكاب الفعل الإجرامي المسند إليه أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف، وهذا يتطلب تحديد تاريخ ميلاد المتهم وبيان وسيلة الإثبات التي استندت إليها المحكمة في ذلك، وقد قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه إذا اعتمد في تقدير سن المتهمة واعتبرها حدثاً إلى ما تضمنه إشهاد طلاقها من أنها من مواليد سنة 1947 دون تحديد لميلادها على وجه الدقة ودون أن يثبت أنه اعتد في هذا التقدير بوثيقة رسمية أو بخبير عند عدم وجودها يكون قد خالف القانون.[2]

---

[1] مجلة المحكمة العليا - سنة 20، عدد 3، ص218.

[2] نقض 23 مايو سنة 1976، مجموعة أحكام محكمة النقض، س27، فقرة 115، ص516، والجريمة المنسوبة إلى المتهمة والتي صدر في شانها الحكم المشار إليه، ففي اشتراكها بطريقة المساعدة مع موظف عام حسن النية (مؤذون) في ارتكاب جريمة تزوير في محرر رسمي هو وثيقة

وقضى بأن الأصل أن تقدير السن هو أمر يتعلق بموضوع الدعوى لا يجوز الجدل فيه أمام محكمة النقض، إلا أن محل ذلك تكون محكمة الموضوع قد تناولت مسألة السن بالبحث والتقدير وأتاحت السبيل للمتهم والنيابة العامة لإبداء ملاحظاتها في هذا الشأن، وإذا كان الحكم لم يعن النية في مدوناته باستظهار هذه السن رغم حداثة سن المتهم ومنازعته في بلوغ الثامنة عشرة سنة وقت ارتكاب الحادث، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور الذي يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة ويتعين نقضه[1].

وسلك المشرع التونسي المسلك نفسه الذي سلكه المشرع الليبي باعتبار انعدام المسئولية الجنائية في عدم قدرة الطفل على تفهم نصوص القوانين يعني عدم قدرة الطفل على خرق القواعد القانونية[2]، وهذه القرينة مضمونها أن الطفل في هذه المرحلة مازال عقله صغيراً، وبالتالي لا يجوز مؤاخذته جنائياً وجعل العبرة عند تحديد سن الطفل الجانح والمعرض للانحراف (المهدد) نفس التوجه في التشريع الليبي هي بوقت ارتكاب الفعل المكون للجريمة أو وقت وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف، كذلك سلك المشرع التونسي نفس التوجه الذي أخذه المشرع الليبي، فلا يعتد بوقت رفع الدعوى أو بتاريخ صدور الحكم وإنما بوقت ارتكاب الفعل المكون للجريمة، كذلك أخذ

زواجها، حيث أقرت على خلاف الحقيقة بأنها لم يسبق لها الزواج وبخلوها من الموانع الشرعية حال كونها متزوجة، انظر: شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص214.

(1) نقض 13 ديسمبر سنة 1982، مجموعة أحكام محكمة النقض، س33، فقرة 201، ص973.

(2) الفصل 68، م ج ط.

المشرع التونسي لإثبات سن الطفل بالأوراق الرسمية لتحديد سن الطفل الجانح والمعرض للانحراف الفصل (72) يضبط سن الطفل بالرجوع إلى تاريخ اقتراف الجريمة.

المطلب الثاني: أثر ظهور الوثيقة الرسمية التي تثبت سن المتهم بعد تقدير سنه بواسطة خبير

قد تلجأ المحكمة في تقدير سن المتهم إلى خبير لعدم وجود الأوراق الرسمية التي تثبت سنه ثم تظهر من بعد ذلك هذه الأوراق فما الحكم ؟

الأمر في هذه الحالة لا يخلو من أحد فرضين:

الأول: إن الدعوى الجنائية لم يفصل فيها بعد بحكم بات، وهنا بطبيعة الحال يجب على المحكمة المنظورة أمامها الدعوى أن تعتد بالوثيقة الرسمية باعتبارها الأصل في تحديد سن المتهم وتطرح تقدير الخبير.[1]

الثاني: أن تكون الدعوى الجنائية قد صدر فيها حكم بات، وقد نظم المشرع طريقاً لإعادة النظر في هذا الحكم، وذلك في المادة (329) قانون الإجراءات الجنائية التي فرقت بين حالات ثلاث على النحو التالي:

الحالة الأولى: إذا حكم على متهم بعقوبة باعتبار أن سنه بلغت الرابعة عشرة ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يبلغها جاز للنائب العام أو رئيس النيابة رفع الأمر إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه وفقاً للقانون.

الحالة الثانية: إذا حكم على المتهم باعتبار أن سنه بلغت الثامنة عشرة ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يبلغها رفع النائب العام الأمر إلى المحكمة التي

---

(1) مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص206.

أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه والقضاء بإلغاء حكمها وإحالة الأوراق إلى النيابة العامة للتصرف.

وفي الحالتين السابقتين يوقف تنفيذ الحكم ويجوز التحفظ على المحكوم عليه طبقاً للمادة (329) قانون الإجراءات الجنائية الليبي.

وترى الباحثة هنا أن المشرع جعل الأمر من قبل النائب العام أو رئيس النيابة العامة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه وجوبياً وذلك لخطورة الآثار المترتبة على الحكم، ففي الحالة الأولى توقع على الطفل عقوبة، في حين القانون يجيز أن توقع عليه تدبير فقط وفي الحالة الثانية يحكم على الطفل بالعقوبات المقررة للبالغين.

الحالة الثالثة: تقضي الفقرة الأخيرة من المادة (329) ج ل ((بأنه إذا حكم على متهم باعتباره طفلاً ثم ثبت بأوراق رسمية أنه بلغ الثامنة عشرة يجوز للنائب العام أو رئيس النيابة أن يطلب من المحكمة التي أصدرت الحكم أن تعيد النظر في حكمها وتحكم وفقاً للقانون))، وواضح من هذا النص أن المشرع يجعل في هذه الحالة رفع الأمر من النائب العام إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه جوازياً.

وباستقرائنا للقانون التونسي فأنه يعتد بسن الطفل الجانح حيث خالف نظيره الليبي على مستوى تقدير السن الخاضع للمسئولية الجنائية، فالصغير الذي لم يتم الثامنة عشرة من عمره لا يعد مميزاً ولا يؤخذ ضده أي إجراء عكس المشرع الليبي الذي يعتبر من أتم السابعة دخل مرحلة التمييز ويمكن أن يتخذ ضده التدابير الوقائية الملائمة في صورة انتهاكه لقانون العقوبات،

وأقر المشرع التونسي سناً لانعدام التمييز هي الثالثة عشر، فالصغير في التشريع التونسي لا يمكن مؤاخذته جنائياً إذا لم يبلغ هذه السن والسبب راجع إلى قلة العقل والإدراك وعدم قدرته على خرق القواعد القانونية وهذه القرينة مضمونها أن الطفل في هذه المرحلة ما زال في طور التكوين، أما بالنسبة للإجراءات المتخذة في حالة تقدير السن فإنها تخضع لنفس الإجراءات المتبعة في القانون الليبي لإثبات السن في الأوراق الرسمية كشهادة الميلاد أو مستخرج رسمي في حالة عدم وجود هذه الأوراق وتقدير سن الطفل بواسطة خبير.

ومؤدي ذلك أن هذه الإجراءات التي يتمتع بها الطفل على مستوى التشريعين وضرورة الحماية أقر المشرعان موضوع الدراسة نظاماً إجرائياً خاصاً ويختلف عن النظام الإجرائي المتبع للبالغين، إيماناً منهما بضرورة الأخذ بيد الطفل ومحاولة إبعاده عن عالم الجريمة، وقاما على فكرة استبعاد العقوبات الجزائية التقليدية من خلال إرساء قواعد لتحديد سن الطفل الجانح والمعرض للانحراف، حيث اعتبرا مصلحة الطفل في جميع الإجراءات التي تتخذ في شأنه سواء من قبل المحاكم والسلطات الإدارية ومؤسسات الرعاية الاجتماعية العمومية والخاصة من حيت مراعاة حاجيات الطفل وسنه وكل ما يتعلق بالطفل.

المبحث الثاني: المسئولية الجنائية للطفل الجانح

ينصرف مدلول الطفل الجانح إلى الصغير الذي يرتكب جريمة، وفي نظر المشرع، يعتبر الطفل الذي تقل سنه عن السابعة في القانون الليبي والثالثة عشرة في القانون التونسي (معرضاً للانحراف في القانون الليبي) و(المهدد في

القانون التونسي) إذا حدثت منه واقعة تشكل جناية أو جنحة على النحو الذي حددته المادة (151) ع ل، مما يعني أن جنوح الطفل يفترض أن سن الطفل الذي ارتكب الجريمة يتراوح بين السابعة وعدم بلوغ الثامنة عشرة[1] في القانون الليبي، وفي القانون التونسي الثالثة عشرة، ويلاحظ أن المشرعين يجعلا المسئولية الجنائية ودرجتها بالنسبة للطفل مرتبطة بمرحلة السن التي يمر بها الطفل مرتكب الجريمة، فنصا على مرحلة تنتفي منها المسئولية الجنائية للطفل تماما، ثم نصا علي القواعد المنظمة للمسئولية الناقصة للطفل.

المطلب الأول: امتناع المسئولية الجنائية للطفل في القانونين للطفل الذي لم يبلغ السابعة من العمر في القانون الليبي والطفل الذي لم يبلغ الثالثة عشرة في القانون التونسي

صنف المشرع الجنائي الليبي والتشريعات التي جرت على هذا المنوال، الأحداث في ثلاث فئات: سن السابعة، وما دون سن الرابعة عشر، وما دون سن الثامنة عشر، وهذا التصنيف مبني على وجود أو عدم وجود قوة الشعور والإرادة وهى مناط التمييز والإدراك لدى الفرد[2]، وإذا توافرت في هذا الطفل إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة (151) ع ل أو إذا حدثت منه واقعة تشكل جناية أو جنحة، فإنه يعتبر معرضاً للانحراف، المادة الأولى من قانون الأحداث المشردين 5/أكتوبر/1955، وتوقع عليه أحد التدابير التهذيبية أو العلاجية

---

[1] فوزيه عبد الستار، المعاملة الجنائية للأطفال، (دراسة مقارنة)، مرجع سبق ذكره: ص103، 104.

[2] محمد معمر الرازقي، ندوة تشريعات الطفولة تحت عنوان موقف التشريع الجنائي الليبي من الصغار الجانحين، (عرض وتحليل).

المحددة في المادة (151)ع ل والتدابير المقررة للطفل المعرض للانحراف في هذه المرحلة من السن تواجه الخطورة فحسب وبالتالي لا تفترض توافر الأهلية الجنائية[1].

والملاحظ على المادة (151) ع ل أشارت إلى نوعين فقط من التدابير وهما: الوضع تحت المراقبة والإيواء في إصلاحية قانونية (دار تربية وتوجيه الأحداث)، كان ينبغي بسط المجال واسعاً أمام القضاء في اختيار التدبير الملائم بالنص على أنواع أخرى من التدابير تتلاءم مع سن الحدث وظروفه الخاصة.[2]

أما إذا كان الصغير بين الرابعة عشرة والثامنة عشرة تقضي أحكام قانون العقوبات الليبي بأنه يسأل جنائياً الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة وقت ارتكاب الفعل وكانت له قوة الشعور والإرادة، واستبعد القانون أي افتراض للمسئولية الجنائية لهذه الفئة وألزم المشرع القاضي أن يتأكد في كل حالة علي حدة من قدرة الصغير علي الإدراك والإرادة وعليه أن يحكم بعدم مسئولية الصغير جنائياً وفي هذه الحالة يعامل الحدث معاملة الصغير غير المسئول جنائياً.[3]

---

[1] فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام (النظرية العامة للجريمة)، مرجع سبق ذكره: فقرة 525، ص571، وانظر: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، مصر: دار النهضة العربية، 1996، فقرة 330، ص493.

[2] عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص237.

[3] المادة (151) ع ل حيث نصت بأن يعامل القاصر في هذه الحالة معاملة الصغير غير الملاحق جنائياً.

حيث نصت المادة (80) ع ل الذي سبقت الإشارة إليه يقرر انتفاء المسئولية الجنائية بالنسبة للطفل دون السابعة من عمره مما يعني مفهوم المخالفة أن المسئولية الجنائية والناقصة للطفل تبدأ ببلوغه السابعة وإذا كانت بعض التدابير التي توقع على الطفل دون السابعة المعرض للانحراف هي ذات التدابير التي توقع علي الطفل الذي يتراوح سنه بين السابعة والرابعة عشرة الذي يرتكب جريمة إلا أن طبيعة التدابير ووظيفتها مختلفة في الحالتين، ففي الحالة الأولى تكون التدابير تهذيبية أو علاجية وتواجه الخطورة، أما في الحالة الثانية فالطفل توافرت لديه أهلية ناقصة. وبالتالي فإن التدبير الذي يتخذ في شأنه يواجه الخطيئة والخطورة الإجرامية معاً.

وحماية للأحداث المسئولين جنائياً قرر المشرع استثناء الصغار من تطبيق أحكام العود حيث نصت المادة (98) ع ل على أنه ((لا تطبق أحكام العود على الصغار الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة)) وبطبيعة الحال فإن ذلك لا يمنع من اعتبار المتهم عائداً إذا ارتكب الجريمة الثانية بعد أن يبلغ الثامنة عشرة، إذا كان الحكم الأول في حقيقته عقوبته جنائية كما خص المشرع الليبي هذه الفئة بالعفو؛ حيث أعطى للقاضي إذا رأى من أخلاق الطفل أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى أن يمنحه العفو القضائي مادة (113) ومادة (118) ع ل، ولا يجوز منح العفو القضائي للصغير الذي سبق الحكم عليه بعقوبة جناية، كما لا يجوز منحه أكثر من مرة واحدة.

وباطلاعنا على القانون التونسي نجده يفرق بين فئتين من حيث تأثير السن على المسئولية الجنائية:

الفئة الأولى: وتتعلق بالطفل الذي تقل سنه عن ثلاث عشرة سنة وقد أقام المشرع التونسي قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس على عدم المسئولية الجنائية لهذا الطفل عما يرتكبه من جرائم، وعلى ذلك فلا يجوز الحكم عليه بأية عقوبة وإنما تتخذ في شأنه تدابير الحماية والمساعدة والرقابة والتهذيب المناسبة الفصل(68) من م ج ط ((يتمتع الطفل الذي لم يبلغ سنه الثالثة عشر عاماً بقرينة غير قابلة للدحض والعكس على عدم قدرته على خرق القوانين الجزائية وتصبح هذه القرينة بسيطة إذا ما تجاوز الثلاثة عشر عاماً ولم يبلغ الخامسة عشر)) الفصل (69) م ج ط.

وتعني فكرة عدم قدرة الطفل على خرق القانون الجنائي أن نسبة توجيه الاتهام بالجريمة إلى قاصر ترتبط بمدى إدراكه للفعل الذي يأتيه كما بينت ذلك الدائرة الجنائية بمحكمة التعقيب/الفرنسية في قرارها الشهير (لابوب)[1] إنه وفقاً للمبادئ العامة لأن كل جريمة وإن كانت لا إرادية فهي تقتضي أن مرتكبها قد تصرف بذكاء وإرادة، فالتشريع التونسي أقر سناً لانعدام التمييز أرفع من المشرع الليبي حيث قدرها بسن الثالثة عشر، فالصغير في التشريع التونسي لا يمكن مؤاخذته جنائياً إذا لم يبلغ هذه السن[2] وإلغاء كل الفصول

---

(1) محمد معمر الرازقي، علم الإجرام المنظم والسياسة الجنائية، ط2، دار الكتاب الجديد المتحدة، 1999، ص286.

(2) الفصل (38) م ج ط (لا يعاقب من لا تتجاوز سنه ثلاثة عشر عاما كاملة عند ارتكابه الجريمة وإن كان فاقد العقل).

المخالفة له حيث أن مضمون الفصل (224) م ج ط مفاده إن حاكم الأحداث يكون ذا نظر وأيضاً بالنسبة للطفل الذي تجاوز سنه السابعة، ولم يبلغ بعد الثالثة عشر، وقد تم إلغاؤه بمناسبة صدور مجلة حماية الطفل ولو أنه لم يكن يتعلق بتحديد مسئولية الطفل الجزائية، وإنما يتعلق بتحديد حاكم الأحداث والذي يمكن له اتخاذ كل الوسائل الوقائية.[1]

الفئة الثانية: مرحلة المسئولية الجنائية المخففة وتشمل الطفل الجانح الذي يتراوح عمره بين الثالثة عشر والثامنة عشر ويلاحظ هنا أن المشرع التونسي قد اتجه اتجاهاً مخالفاً عندما قسم مرحلة المسئولية الجنائية إلى مرحلتين:

المرحلة الأولى: تبدأ من سن بداية التمييز أي سن الثالثة عشر إلى الخامسة عشر، ويرى المشرع التونسي أن الطفل في هذه الفترة يكون قادراً على التمييز لذلك جعلها قرينة بسيطة تقبل الدحض وفي حالة مسائلته فهو معفى من العقوبة البدنية وتبقى فقط تدابير إصلاحية في شأنه.

المرحلة الثانية: حيث تمتد من بين سن الخامسة عشرة إلى الثامنة عشرة، فهذه المرحلة بقدر ما يكون الطفل (الحدث) يتمتع بقرينة عدم القدرة على خرق القوانين ولكنها بسيطة فإنه معرض لتسليط العقاب الجزائي الملائم لشخصية الطفل مع التحفظ في تطبيق العقوبة البدنية مثلما نص الفصل (43) م ج ت[2]، ونرى أن أغلب القوانين لم تنظم المسئولية الجنائية بنصوص خاصة، مثلاً المشرع الفرنسي لم ينص على السن الدنيا التي يفترض أن الطفل

---

[1] العجمي بالحاج حمودة، قانون الأحداث صلب مجلة الإجراءات الجزائية، المجلة القانونية التونسية، 1996، ص22.

[2] قرار تعقيبي، عدد 8087، مؤرخ في 6/فبراير/1974، ص56 أن الفصل (43) من القانون الجنائي لا يعني أنه لم يبلغ الثالثة عشر لم تكن له إرادة يميز بين الخير والشر والحسن والقبيح.

دونها تنعدم لديه الأهلية الجنائية وبالتالي لا يمكن إخضاعه للقانون الجنائي، واتبع القانون البلجيكي نفس الخطة وذلك بعكس معظم التشريعات الأوربية التي نصت صراحة على هذه السن مع اختلافها من تشريع لآخر، فتم تحديدها بسبع سنوات في القانون اليوناني والسويسري، وعشر سنوات في القانون الإنجليزي، وأربع عشرة سنة في القانون الألماني، واثنى عشرة سنة في القانون البولوني، وقد حدد مشروع القانون الذي أعد في فرنسا لمراجعة التشريع الخاص بالأحداث ونشر سنة 1990 هذا السن بعشر سنوات[1]، وقد استند المشرع التونسي إلى نص الفصل (68) من م ج ط بأن المشرع أقام قرينة بسيطة عن المسئولية الجنائية للأحداث الذين تتراوح سنهم من الثالثة عشرة إلى الثامنة عشرة سنة وأعطى لمحاكم الأحداث سلطة تقديرية في الاختيار بين أن تطبق عليهم التدابير وهو ما يطلق عليه الطريق التهذيبي أو توقيع العقوبة، ومن خلال هذه المعاملة التي يتمتع بها الطفل على مستوى التشريعين موضوع المقارنة أقر نظاماً خاصاً ويختلف على النظام الجنائي الخاص بالبالغين إيماناً منهما بضرورة الأخذ بهذه الفئة وإبعادها عن عالم الإجرام واستبعاد العقوبة التقليدية، لأن العقوبة ليست غاية في حد ذاتها بل سلبياتها أكثر من إيجابياتها، بل عمل المشرعان على اعتماد نظام خاص بالأحداث الجانحين بعيداً عن المنهج المعتمد للبالغين وهذا ما لاحظناه من خلال النصوص التجريمية في كلا التشريعين وتمشيا مع الاتجاهات الحديثة في المعاملة الجنائية للأحداث مرتكبي الجريمة التي تؤكد على أهمية وجود بدائل الدعوى الجنائية لمواجهة الأحداث.

---

[1] شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص232.

المطلب الثاني: التدابير التي توقع علي الطفل

حددت المادة (151) ع ل على سبيل الحصر أنواع التدابير التي يجوز توقيعها على الطفل إذا ارتكب جريمة والتدابير المنصوص عليها في هذه المادة هي ذاتها التي تتخذ في شأن الطفل المعرض للانحراف المادة (149) ع ل، حيث خضع المشرع الليبي التدابير الوقائية أيا كان نوعها لمبدأ الشرعية فنصت المادة (137) عقوبات على أن ((لا تفرض التدابير الوقائية إلا بناءً على نص من القانون وفي حدود ذلك النص))، وبالرجوع إلى المادة (151) التي حددت هذه التدابير التي يجب على القاضي عدم الخروج عليها فنصت على أنه ((إذا ارتكب الصغير الجانح الذي تقل سنه عن أربع عشرة سنة[1] فعلاً ينص القانون على اعتباره جناية أو جنحة عمديه وكان الصغير خطراً وجب على القاضي بعد مراعاة جسامة الفعل وظروف القاصر الاجتماعية أن يأمر بإيوائه في إصلاحية قانونية (دار تربية وتوجيه الأحداث) أو بوضعه تحت المراقبة، ولا يجوز الوضع تحت المراقبة إلا في الحالة التي يمكن فيها تنفيذ تلك المراقبة بتسليمه لوالديه أو لمن كانوا ملزمين بتربيته والعناية به، أو لأحدى مؤسسات المساعدة الاجتماعية، وإذا ظهر أثناء وضعه تحت المراقبة ما يحمل على الشك في ارتداعه استبدل بالحرية المراقبة الإيواء في إصلاحية.[2]

---

[1] والحكم ذاته يطبق علي الصغير الجانح الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة إذا ما ارتكب جريمة تشكل جناية أو جنحة ولم يثبت لدي القاضي تمتعه بقوة الشعور والإرادة مادة (151)، فقرة 2/ع.

[2] عبد الرحمن محمد أبو تونة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص234، 235.

وبذلك لا يستطيع القاضي اتخاذ التدابير المبينة في المادة (151)ع ل إلا وفق شروط محددة يستوجب الأمر بيانها أولاً ثم الكشف عن أنواع التدابير ثانياً، والشروط اللازمة لاتخاذ التدابير حصرها المشرع في:

أولاً: بلوغ الجانح وقت ارتكاب السلوك الإجرامي سن السابعة.

ثانياً: ارتكاب الصغير الجانح لفعل يشكل جناية أو جنحة عمدية طبقاً لأحكام قانون العقوبات.

ثالثاً: أن يكون التدبير من ضمن التدابير المنصوص عليها قانوناً.

رابعاً: عدم جواز تعداد التدابير المفروضة على الحدث الجانح.

خامساً: وجوب أن يكون الصغير على درجة من الخطورة التي يمكن للقاضي استبانتها من خلال جسامة الفعل وظروف أسرة القاصر الاجتماعية.

ومن خلال ما أوردته المادة (135)ع ل علي الخطورة الإجرامية فنصت على أن ((الشخص الخطر هو من يرتكب فعلاً يعده القانون جريمة ويحتمل نظراً للظروف المبينة في المادة (28) أن يرتكب أفعالاً أخرى يعدها القانون جرائم، إن لم يكن مسئولاً أو معاقباً جنائياً))، وطبقاً لنص المادة (28)ع ل تتبين الخطورة الإجرامية من الظروف الآتية:

1. طبيعة الفعل ونوعه والوسائل التي استعملت لارتكابه وغايته ومكان وقوعه وسائر الظروف المتعلقة به.
2. جسامة الضرر أو الخطر الناتج عن الفعل.
3. مدي القصد الجنائي سواء كان عمدياً أم غير عمدي، أما نزعة المجرم إلى الإجرام فتتبين من الأمور التالية:

- دوافع ارتكاب الجريمة وخلق المجرم.
- سلوك المجرم وقت ارتكاب الجريمة وبعده.
- ظروف حياة المجرم الشخصية والعائلية والاجتماعية.

وخلاصة ذلك أنه لا يجوز أن تتعدد التدابير التي تتخذ في شأن الطفل بتعدد الجرائم التي ارتكبها، وإنما على المحكمة أن تحكم عليه بتدبير واحد مناسب لشخصيته ومقتضيات تأهيله اجتماعياً.[1]

وباستقرائنا للقانون التونسي تبين لنا بأن المشرع التونسي حيث غير نظام العقوبات السجنية بالتدابير الإصلاحية ونظام الوساطة وبذلك يكون المشرع التونسي قد تميز عن المشرع الليبي في مجال حماية الطفل، فنص الفصل (87) من م ج ط ((بأن خول لقاضي الأطفال إمكانية إجراء تحريات إضافية وذلك بإجراء بحث اجتماعي بهدف التعرف على الوضعية المادية والأدبية لعائلة الطفل وسوابقه ونتائجه المدرسية))، بالإضافة إلى فحص طبي يضاف إلى الملف الاجتماعي.

وعليه فإنه يمكن اتخاذ التدابير المناسبة، ويتم تنفيذ هذه التدابير للحدث الجانح في وسطين:

أولاً/الوسط الطليق: حيث يترك الحدث مع أسرته، هذا ما نص عليه الفصل (99) من م ج ط الفقرة الأولى ((تسليم الطفل إلى أبويه أو إلى مقدمه أو

---

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، فقرة 1087، ص968، وانظر: في بيان القواعد العامة في شأن تعدد الجرائم التي تقضي بتعدد العقوبات محمود نجيب حسني، نفس المرجع: فقرة 983، ص 884.

حاضنه أو إلى شخص يوثق به))، وهذا القرار أو الإجراء يتخذه القاضي بعد ثبوت إدانة الحدث الجانح شريطة أن يكون قراره معللاً، وفي هذه الحالة فإن القاضي يشعر الطفل بأنه منح فرصة من قبل القضاء والمجتمع لتغيير سلوكه مع تبصيره بالعواقب الوخيمة وتحميله المسؤولية في صورة العود، كما أخضع الطفل الجانح إلى تدابير تكميلية يمكن أن تضاف إلى تدبير التسليم، وهذا التدبير يطلق عليه نظام الحرية المحروسة[1]، وهو يجعل الطفل الجانح في وسطه العائلي مع إخضاعه في ذات الوقت لرقابة وحراسة مندوب رسمي أو متطوع والذي يعمل تحت سلطة قاضي الأطفال، ويمكن تعريف هذه المؤسسة بأنها أسلوب علاجي يبقي الحدث بمقتضاه في بيئته الطبيعية متمتعاً بحريته تحت رعاية الملاحظة لشخص مكلف بهذه المهمة لتنفيذ هذه التدابير الإصلاحية، حيث يتم ذلك داخل المؤسسات الموكلة بمهام التعليم والتكوين الصناعي وكيفية استغلال أوقات فراغهم، ويمثل المركز النموذجي لملاحظة الأحداث مؤسسة

---

(1) مؤسسة الحرية المحروسة هي مؤسسة قديمة العهد برزت للوجود في التشريعات الأنجلو أمريكية خلال القرن (19) مع ظهور بوادر انهيار المدرسة الجنائية الكلاسيكية، والتي كانت تعتمد أساساً علي فكرة العقاب والردع، ومع تطور هذه الفكرة وبروز نظرية الدفاع الاجتماعي أخذت المؤسسة في الانتشار، في1879 صدر قانون ببريطانيا يعطي إمكانية للقضاة بعد ثبوت إدانة المتهم أن يعدلوا عن القضاء بالسجن وأن يعفوه بمنحه حريته بشرط التزامه بتحسين سلوكه ويكلفون تبعا لذلك أحد رجال الدين بمساعدة المتهم عن تنظيم حياته وتقويم =سلوكه، أما في الولايات المتحدة نشأت هذه المؤسسة وفي البداية كانت تطبق على الرشداء ليقع تعميمها في ما بعد عن الأطفال، وفي فرنسا فقد ظهرت في 1912.7.22 تاريخ إصدار القانون المتعلق بتنظيم محاكم الأحداث، وقد تم تبني هذه الفكرة في القانون التونسي في 1955.6.30 متزامنا مع القانون الأساس للقاصرين، ثم أكدت هذه الإجراءات مجلة حماية الطفل، راجع جلال أبو كثيف م ق ث ت، مارس 1997، ص113، 114.

عمومية تشرف عليها وزارة الشئون الاجتماعية تندرج مهامها في مساعدة محكمة الأطفال على فهم شخصية الطفل الجانح وضبط ظروفه الذاتية واقتراح الإجراء المناسب وذلك في فترة ما قبل القرار القضائي في نشأته.

ونظام الوساطة آلية جديدة احدتثها م ج ط، وهي تهدف إلى إبرام الصلح بين الطفل الجانح ومن يمثله قانوناً وبين المتضرر أو من ينوبه، هذا ما نص عليه الفصل (13)م ج ط[1]، ومفهوم الوساطة ليس مفهوماً حديثاً بل عرف في المجتمع القديم وخاصة في عصر الإسلام، فقد نص القرآن والسنة علي ضرورة الجنوح إلى الصلح لفك الخصومات، ولعل من أهمها الحكم الذي يباشر مشاكل الأزواج داخل الأسرة[2]، كما عرفها البعض بأنها طريقة لفض النزاعات بين المتضررين الأحداث والأحداث الجانحين[3]، كما أن الوساطة ليست القيام بالحق الشخصي لطلب التعويض ولو بصفة رمزية، فهي لا تهدف أساساً ولا ترمي إلى تعويض المضرور[4] بل الهدف منها يتمثل في ربط الاتصال بين مرتكب الجريمة والمتضرر منها قصد حل النزاع وتفادي المحاكمة وذلك بكل حرية وتلقائية.

---

(1) فصل (113) م ج ط "الوساطة آلية ترمي إلي إبرام صلح بين الطفل الجانح ومن يمثله قانوناً وبين المتضرر أو من ينوبه أو وريثه وتهدف إلي مفعول التتبعات الجزائية أو المحاكمة أو التقييد".

(2) الهادي العياري، نظام الوساطة، م ق ث ت، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل، الجمهورية التونسية، مجلة القضاء والتشريع، مارس/1997، ص100.

(3) لوفاسور، ترجمة/عبد المطلب صالح، السياسة الجنائية، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل، الجمهورية التونسية، 1980.

(4) العجمي بلحاج حمودة، تطور قضاء الأطفال، مجلة القضاء والتشريع، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل: الجمهورية التونسية، ص 228.

المبحث الثالث: مسئولية الطفل المعرض للانحراف

تمهيد:

الطفل المعرض للانحراف هو الصغير الذي لم يرتكب فعلاً يعده القانون جريمة ولكنه يوجد في حالة تندر باحتمال إقدامه على ارتكاب الجريمة في المستقبل.[(1)]

وسوف نتناول فيما يلي حالات التعرض للانحراف في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني الوسائل المقررة قانوناً لمواجهتها، وذلك خلال التشريعين الليبي والتونسي.

المطلب الأول: حالات التعرض للانحراف

حدد المشرع الليبي هذه الحالات على سبيل الحصر في المادة الأولى من قانون الأحداث المشردين الصادر في 5/أكتوبر/1955، حيث حددت هذه المادة الحالات التي يعد فيها الحدث متشرداً وهذه الحالات:

أ. إذا وجد متسولاً في الطريق العام أو في المحال أو الأماكن العامة أو إذا دخل منزلاً أو أحد ملحقاته بقصد التسول، ويعتبر من أعمال التسول القيام بألعاب بهلوانية أو تصنع الإصابة بجروح أو عاهات أو استعمال أية وسيلة من وسائل الغش لاكتساب عطف الجمهور.

ب. إذا مارس جمع أعقاب السجاير أو غيرها من الفضلات أو المهملات.

---

(1) فوزية عبد الستار، المعاملة الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص4، وانظر: مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص299.

ج. إذا قام بأعمال تتصل بالدعارة أو الفسق أو فساد الأخلاق أو قام بخدمة من يقومون بهذه الأعمال.

د.إذا خالط المتشردين أو المشتبه في أمرهم أو الذين اشتهر عنهم سوء السيرة أو المشردين.

ه. إذا كان سيء السلوك ومارقاً من سلطة أبيه أو من له الولاية على نفسه.

و. إذا لم يكن له محل إقامة مستقر أو كان يبيت في الطرقات.

ز. إذا لم يكن له وسيلة مشروعة للتعايش ولا عائل مؤتمن وكان أبواه متوفين أو مسجونين أو غائبين.

والمشرع الليبي إذ ينص على هذه الحالات قرر مسبقاً أنها تدل على تعرض الطفل للانحراف بما يستوجب التدخل التشريعي لحمايته ولإعادة تربيته وإنقاذه من التوغل في الجريمة.[1]

ومن خلال الحالات التي ذكرها المشرع الليبي على سبيل الحصر فإنه أفرد البالغين من المشردين والمشتبه في أمرهم قانوناً خاصاً بهم صدر في التاريخ ذاته التاريخ الذي صدر فيه القانون الخاص بالأحداث المشردين، وقد تضمن القانون تعريفاً للتشرد مع جملة من الأحكام الموضوعية والإجرائية التي جعلت من التشرد جريمة معاقب عليها قانوناً بالوضع تحت المراقبة أو بالحبس في حالة العود.[2]

---

(1) عبد الرحمن محمد أبو توته، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص241.

(2) الجريدة الرسمية - العدد 3، السنة السادسة، يناير/1956م.

ورغم ذلك لا يجوز اتخاذ أي إجراء قبل الطفل في الحالات السابقة ولو كان من إجراءات الاستدلال حصول الأبناء على إذن من أبيه أو وصيه أو وليه بحسب الأحوال إذا لم يكن له وسيلة للتعايش ولا عائل مؤتمن.

ومؤدي ذلك أن العموم يسري على الطفل أياً كان سنه، وبالتالي لم يكن المشرع في حاجة لأن يفرد نصاً خاصاً للطفل دون السابعة في شأن تلك الحالات.[1]

والملاحظة الثانية من خلال الحالات المذكورة بشأن تعرض الطفل للانحراف هي حدوث واقعة تشكل جناية أو جنحة، وعلى ذلك فإن هذا الطفل لا يعتبر معرضاً للانحراف إذا كانت الواقعة التي صدرت عنه تشكل مخالفة، ورغم أنه غير مسئول جنائياً لانعدام التمييز لديه إلا أن حدوث الواقعة التي تعد جناية أو جنحة عنه، يعتبر قرينة على خطورته، مما يستوجب اتخاذ تدابير تهذيبية بشأنه بهدف حمايته.

وباطلاعنا على القانون التونسي وموقفه من هذه الظاهرة نراه اتجه نفس الاتجاه الذي سار عليه المشرع الليبي في التوجه العام بوضعه حماية جنائية خاصة للطفل، حيث أن مفهوم الطفل المهدد كمفهوم قائم بذاته لم يعرفه القانون التونسي إلا بصدور مجلة حقوق الطفل أي بتاريخ 9/نوفمبر/1995، وبالرغم من أنه لم يقم بتعريفه شأنه في ذلك شأن المشرع الليبي خلافاً للعديد من التشريعات المعاصرة كالتشريع الفرنسي، والذي عرفه بالمادة (2/375) فإن إصدار مجلة حماية الطفل التونسية أعطت مفهوماً للطفل المهدد بالانحراف

---

(1) فوزية عبد الستار، المعاملة الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص90.

يعد حديثاً مقارنة بالمشرع الليبي الذي سبق المشرع التونسي في وضعه قانوناً للأحداث المشردين مع اختلاف التسمية، حيث المشرع الليبي وصفه بالحدث المتشرد أما المشرع التونسي فقد استعار هذا المصطلح (الطفل المهدد) من القانون الفرنسي وقد ذكر المشرع التونسي ثمانية حالات على سبيل المثال لا الحصر بالفصل (20) من مجلة حماية الطفل وهي الحالات التي تهدد بشكل خاص الطفل[1] ويلاحظ على هذه الحالات مدى تشابهها في القانون الليبي:

أ. فقدان الطفل لوالديه وبقاؤه دون سند عائلي كما وضحتها الفقرة (ز) من المادة الأولى من قانون الأحداث المشردين الصادر في 5/أكتوبر/1955 إذا لم يجد الطفل السند العائلي فهو عرضة للإهمال ومهدد بالضياع والانسياق نحو الجنوح.

ب. تعريض الطفل للإهمال والتشرد، نجد هذا المعنى في قانون الأحداث المشردين، ومن خلال حصر الحالات السبع من القانون الليبي ذكر الفصل (20) من م ج ط التونسية ظاهرة الإهمال والتشرد لدى الأطفال دليلاً على مدى خطورة هذه الظاهرة العالمية والحرص على الوقاية منها، حيث عرف الفصل (21) من نفس المجلة التشرد لدى الطفل دليلاً على مدى خطورة هذه الظاهرة العالمية والحرص على الوقاية منها، حيث عرف الفصل (21) التشرد وربطه بحق الطفل في التعليم.

---

[1] إلهام قاسم، مذكرة لنيل شهادة الدراسات العليا المعمقة في الحقوق، اختصاص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مرسمة تحت عدد T3919، السنة الجامعية 1996 ـ 1997.

ج. التقصير البين والمتواصل في التربية والرعاية،[1] هذا يقابله في القانون الليبي جريمة التقصير في الواجبات العائلية المادة (396)ع ل، والذي يلاحظ في هذا السياق أن المشرع الليبي كان أشد صرامة عندما نص على عقوبة الحبس وهي جنحة تصل إلى سنة سجن إيماناً منه بدور المربي في تنشئة الطفل تنشئة سليمة هذا لا يلاحظ في القانون التونسي.

د. اعتبار سوء معاملة الطفل.

ه. استغلال الطفل ذكراً كان أو أنثى جنسياً وهي تقريباً يقابلها في الفقرة (ج) في القانون الليبي.

و. استغلال الطفل في الإجرام المنظم مضمون الفصل (19) من م ج ط حيث ينص الفصل (19) ((يمنع استغلال الطفل في مختلف أشكال الإجرام المنظم بما في ذلك أفكار التعصب والكراهية فيه وتحريضه على القيام بأعمال العنف والترويج))، وأسند المشرع التونسي عقوبات تصل إلى حد الجناية وهذا ما لا نلاحظه في القانون الليبي، وربما راجع ذلك إلي اختلاف الظروف الاقتصادية بين البلدين مما يجعل الطفل في غنى عن العمل وهو دون السن القانونية، حيث صدق المشرع الليبي على اتفاقية العمل العربية بموجب القانون رقم (65) لسنة 1974 الذي تضمن أوجه الحماية للطفل[2]، أما تعريض الطفل للتسول لم يغفل عنه المشرعين حيث شددا العقوبة في حالة استعمال

---

[1] محمد الحبيب الشريف، شرح مجلة حماية الطفل، مرجع سبق ذكره: ص11.

[2] الجريدة الرسمية – العدد 16، سنة 1975.

الطفل في التسول واعتبار تسول الطفل شكلاً من أشكال الاستغلال حيث يبتعد الطفل عن مواصلة الدراسة وتجعله محاطاً بمخاطر تهدد مستقبله.[1]

وبإطلاعنا على الفصول (21، 22، 23، 27) من م ج ط التونسية التي شملت على أكبر قدر من الحماية حيث ترك المشرع التونسي للقاضي مهمة الاجتهاد في تحديد مفهومي الخطر والتهديد المضرين بمصلحة الطفل الفضلى.[2]

المطلب الثاني: وسائل مواجهة حالات التعرض للانحراف

التدابير المقررة للأحداث المعرضين للانحراف في جوهرها تدابير تربوية، وقد تقررت هذه التدابير بما يناسب عملية التأهيل والإصلاح مجردة من ألم العقوبة التي تفرض على البالغين[3]، وتأتي في مقدمة التدابير الإصلاحية وأقلها شدة تدابير الحماية التي تشمل على تسليم الحدث إلي والديه أو لمن له حق الولاية علي نفسه أو لشخص مؤتمن يتعهد بتربيته وحسن سيرته أو إلى معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الدولة، وإذا عاد الحدث إلى ممارسة أي أمر من الأمور المبينة في المادة الأولى من قانون الأحداث المشردين الصادر في 5/أكتوبر/1955 خلال سنة من تسليمه إلى من تقدم ذكرهم، تحكم المحكمة بإيداعه إحدى إصلاحيات الأحداث (دار تربية وتوجيه الأحداث) أو إلى معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الدولة، وتنص المادة السادسة من

---

(1) محمد الحبيب الشريف، مرجع سابق: ص110.

(2) لطفي الدواس، خواطر حول الطفل المهدد، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، مارس/1997، ص72.

(3) علي محمد جعفر، العقوبات والتدابير وأساليب تنفيذها، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، طبعة 1988، ص81.

القانون ذاته على أنه ((يترتب علي الحكم بتسليم الحدث إلى والديه أو لمن له حق الولاية على نفسه أو إلى شخص مؤتمن، وضعه تحت إشراف جهة رسمية أو جهة مشتغلة برعاية الأحداث معترف بها من الدولة، وعلى هذه الجهة أن تقدم إلى قاضي الأحداث تقارير دورية عن حالة الحدث وما تشير به في شأنه المادة السادسة من نفس القانون))، وقد أجاز القانون لمحكمة الأحداث بناءً على التقارير المقدمة لها أن تعيد النظر في الحكم الذي أصدرته بناءً على طلب النيابة العامة، وأن تعدل عن حكمها إلى ما تراه ملائماً لحالة الحدث من التدابير الأخرى المنصوص عليها في المادة السابعة، مثال ذلك: إذا كان التدبير الأول المحكوم به هو التسليم إلى الوالدين، فيجوز للمحكمة العدول عن هذا التدبير والحكم بإيداع الحدث مؤسسة معترف بها من الدولة[1]، وإذا كان قد صدر حكم بتسليم الحدث لوالديه أو لمن له حق الولاية علي النفس فإنه بطبيعة الحال يبقى في رعايتهم لمدة غير محددة حيث أنهم مكلفون بتربيته[2]، أما إذا حكم بتسليم الحدث إلى شخص مؤتمن أو معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الدولة فإنه يبقى عند من عهد الحكم إليه إلى أن يصدر قرار من الأمين المختص بالشئون الاجتماعية بإخلاء سبيله، ولا يجوز أن يصدر هذا القرار إلا بعد مضي سنتين من الحكم وبعد أخذ رأي مدير الإصلاحية أو المعهد الخيري أو المؤسسة أو الشخص المؤتمن ويخلى سبيل الحدث حتماً إذا بلغ الحادية والعشرين سنة كاملة المادة (10) من نفس القانون، وفي حالة تسليم

---

[1] محمد رمضان بارة، الأحكام العامة للجريمة، مرجع سبق ذكره: ص249.
[2] عبد الرحمن محمد أبوتوتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص243.

الحدث لغير والديه أو لمن له حق الولاية، يجب على المحكمة أن تلزم بتكاليفه كلها أو بعضها الشخص الملزم بالإنفاق عليه قانوناً إذا كان ظاهر المال، وإذا كان الحدث ذا مال يجب على المحكمة أن تأمر بتحصيل هذه التكاليف كلها أو بعضها من ماله، ويحدد الحكم المبلغ ومواعيد دفعه المادة الثامنة من نفس القانون، كما أن الأحكام التي تصدر بالتطبيق لقانون الأحداث المشردين تكون واجبة التنفيذ ولو مع حصول المعارضة أو الاستئناف المادة (13) من نفس القانون، أما مسئولية مستلم الحدث إذا حكم بتسليم الحدث لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه وعاد الحدث إلى ممارسة أي من الأمور المبنية المادة الأولى من القانون خلال سنة من تاريخ الحكم عليه يحكم على المستلم بغرامة لا تتجاوز عشرة دنانير المادة (11) من القانون، وذلك بالنظر إلى إهماله في مراقبة الحدث، غير أن هذه القرينة ليست قاطعة وإنما يمكن إثبات عكسها؛ أي إثبات عدم وقوع أي إهمال من المستلم، وإذا اثبت المستلم ذلك فإنه يتعين الحكم ببراءته.

ورغم وحدة التدابير التي تتخذ في شأن الطفل المعرض للانحراف والطفل الجانح إلا أن طبيعة التدبير في الحالتين مختلفة، فالتدبير في الحالة الأولى (المقرر للطفل المعرض للانحراف) هو محض تدبير تهذيبي أو علاجي، ويتجرد تماماً من صفة العقوبة، وينحصر غرضه في حماية الصغير من الظروف الخطرة التي وجد فيها والتي غالباً ما يكون ضحية لها، أي توقي أن يتحول الطفل المعرض

للانحراف إلى طفل جانح[1]، أما التدبير الذي يوقع على الطفل مرتكب الجريمة (الجانح) وخاصة بعد بلوغ السابعة من عمره، فهو ذات طبيعة مختلفة، تجمع بين صفات العقوبة والتدبير[2] باعتبار أن الطفل هنا يكون مسئولاً مسئولية ناقصة.

وبإطلاعنا على القانون التونسي وطبقاً لأحكام الفصل (53)م ج ط يمكن لقاضي الأسرة في انتظار الفصل في الموضوع الإذن بتدبير وقتي بناءً على تقرير صادر عن مندوب حماية الطفولة يتعلق بضرورة فصل الطفل عن عائلته مراعاة لمصلحته ويراجع التدبير الوقتي شهرياً، كما أنه وتطبيقاً لأحكام الفصل (56) يمكن له أن يتخذ تدبيراً وقتياً بوضع الطفل تحت نظام الكفالة مع إلزام أبويه بالإنفاق عليه وذلك بمقتضي قرار ينفذ فوراً، ولابد هنا من ملاحظة أن قرار إبعاد الطفل عن عائلته تبقي له الصفة الوقتية[3] وعلى قاضي الأسرة متابعة الطفل المأذون بكفالته وذلك حسب ما ورد بأحكام الفصول (55،57،59 ،53) م ج ط.

حيث ورد بالفصل (56) من مجلة حماية الطفل: ((يقرر قاضي الأسرة تلك الأبحاث والتقارير المنهاة إليه ويمكنه التصريح بأن لا وجه للتعهد، كما يمكنه أن يقرر إحالة الملف إلي الجلسة الحكمية، ويمكن لقاضي الأسرة إذا اقتضت مصلحة الطفل ذلك اتخاذ قرار وقتي في إبعاد الطفل عن عائلته والإذن بوضعه

---

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص97، وانظر: مأمون سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص303.

(2) فوزية عبد الستار، المعاملة الجنائية للأطفال، مرجع سبق ذكره: ص98، 99.

(3) نجيبة الشريف بن مراد، الطفل المهدد الواقع والآفاق، (دراسة حول حقوق الطفل المهدد)، الشركة التونسية للنشر وتنمية فنون الرسم، 2001، ص189.

تحت نظام الكفالة مع إلزام أبويه بالمساهمة في الإنفاق عليه وينفذ قراره فوراً))، الفصل (59) من م ج ط يمكن لقاضي الأسرة أن يأذن بإحدى الوسائل الآتية:

- إبقاء الطفل لدى عائلته.
- إبقاء الطفل لدى عائلته وتكليف مندوب حماية الطفولة بمتابعة ومساعدة العائلة وتوجيهها.
- إخضاع الطفل للمراقبة الطبية والنفسية.
- وضع الطفل تحت نظام الكفالة أو لدى عائلة استقبال أو لدى مؤسسة اجتماعية أو تربوية مختصة.
- وضع الطفل بمركز للتكوين أو التعليم.

هذا كما يمكن لقاضي الأسرة في إطار متابعة تنفيذ تدابيره إعلام الصناديق الاجتماعية المعنية وجوب كفالة الطفل الذي عمل المشرع في إطار حماية الطفل على الارتقاء به إلى درجة سامية من الحماية والإحاطة حتى يكون عنصراً فاعلاً ومتفاعلاً مع محيطه الاجتماعي.

ومؤدي ذلك أن كلا التشريعين الليبي والتونسي تميزا بخصوصية على مستوي تقدير مسئولية الطفل وعلى مستوى التدابير، حيث اجتمعا في الفلسفة الرامية لحماية الطفل سواء كان جانحاً أو معرضاً للانحراف في القانون الليبي، ومهدداً في القانون التونسي وسيظهر لنا الاختلاف عندما نتطرق إلى الحديث عن الحماية الجنائية للطفل الجانح والمعرض للانحراف والطفل المهدد إجرائياً وتنفيذياً في الفصل الموالي.

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية في شأن الطفل الجانح والمعرض للانحراف

المبحث الأول: الأحكام الإجرائية بشأن الطفل الجانح في المرحلة السابقة على المحاكمة

تمهيد:

سوف نتناول في هذا المبحث مبدأ تخصص السلطات المعنية بشؤون الطفل الجانح والمعرض للانحراف في المرحلة السابقة علي المحاكمة فيما يتعلق بوجود الضابطة القضائية أو في جهة التحقيق الابتدائي باعتبار أن تخصص تلك السلطات إلى جانب المحاكم الجنائية الخاصة بالإحداث من شأنه تدعيم الحماية القانونية الخاصة التي يجب توفيرها للطفل ثم نتناول مدى ذاتية القواعد المتعلقة بتقييد حريتهم سواء جمع الاستدلالات أو في مرحلة التحقيق الابتدائي ونخصص لكل من هذين الموضوعين مطلباً.

المطلب الأول: تخصص السلطات المعنية بشأن الطفل الجانح والمعرض للانحراف (فيما قبل المحاكمة):

مرحلة جمع الاستدلالات:

تعني مرحلة جمع الاستدلالات مجموعة الإجراءات التي تباشر خارج إطار الدعوى الجنائية وقبل البدء فيها بقصد التثبت من وقوع الجريمة والبحث عن مرتكبها وجمع الأدلة والعناصر اللازمة للتحقيق[1]، انطلاقاً من هذا التعريف يتضح أن مهمة الضبطية القضائية هي القيام بأعمال الاستدلال ويطلق على

---

[1] مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج1، ط 1، الجامعة الليبية، 1971، ص44، أيضاً: حسن محمد ربيع، الجوانب الإجرائية لانحراف الأحداث، (دراسة مقارنة)، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 1991، ص21.

أعضائها مأموري الضبط القضائي[1] وعلى ذلك فمهمة الضبطية القضائية يكون لاحقاً على وقوع الجريمة[2] بهدف الإعداد لمرحلة التحقيق الابتدائي، ومن ثم تتميز عن الضبطية الإدارية التي تختص باتخاذ الإجراءات المانعة من وقوع الجريمة كتنظيم الدوريات للمحافظة على الأمن والنظام في المجتمع ومراقبة المشتبه فيهم، ومن ثم تكون وظيفتها سابقة على ارتكاب الجريمة بهدف تجنب وقوعها.[3]

ومن ثم يمكن القول بأن مأموري الضبط القضائي وهم القائمون بمهمة جمع الاستدلالات يعملون لحساب سلطات التحقيق وتحت إشرافها وليس لعملها اتصال مباشر بالقضاء[4]، وتفيد مرحلة جمع الاستدلالات في تهيئة

---

(1) عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج1، مصر: دار النهضة العربية، 1993، فقرة 155، ص270.

(2) تنص المادة (11) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي على أنه يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى تقابل الفصل التاسع (9) من مجلة الإجراءات

= الجزائية التونسية، أما في من تبث لهم مأموري الضبط القضائي راجع المادة (13)إجراءات ليبي والفصل العاشر (10)إجراءات تونسي.

(3) فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، مصر: دار النهضة العربية،1990، فقرة 232، ص249، 250، وانظر: محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، الإسكندرية: منشأة المعارف، فقرة 31، ص100، وانظر أيضا: عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مصر: دار النهضة العربية، 1998، فقرة 86، ص 168.

(4) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط3، القاهرة: دار النهضة العربية، 1993، ص499، وفي هذا الشأن تنص المادة (12) إجراءات ليبي على أنه ((يكون مأموري الضبط القضائي تابعين للنيابة وخاضعين لإشرافها فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللنيابة العامة أن تطلب إلى الجهة المختصة النظر في أمر كل ما يقع منه مخالفة لواجباته أو تقصير في عمله، ولها أن تطلب رفع

الدعوى إثباتاً أو نفياً وتسهل مهمة التحقيق الابتدائي، وبالتالي المحاكمة في كشف الحقيقة، وبناءً على محضر جمع الاستدلالات تحال الدعوى في الجنح والمخالفات، كما أن هذه المرحلة تسمح بحفظ الشكاوى والبلاغات التي لا يجدي تحقيقها لإثبات الجريمة، والتي تنتهي إما بصدور أمر باللا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بعد التحقيق، أو الحكم بالبراءة في مرحلة المحاكمة، لذلك ذهب البعض إلى تحرير إجراءات الاستدلال من القيود التي تقيد فعاليتها[1] مبدأ تخصص سلطة التحقيق الابتدائي في شأن الطفل الجانح والمعرض للانحراف سوف نبين على التوالي موقف كل من القانون الليبي والقانون التونسي من هذا المبدأ.

المقصود بالتحقيق الابتدائي وطبيعته:

يقصد بالتحقيق الابتدائي مجموعة الإجراءات التي تباشرها سلطات التحقيق بالشكل المحدد قانوناً بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة قبل مرحلة المحاكمة، ولمرحلة التحقيق الابتدائي أهمية خاصة من حيث القانون فقد خول سلطة التحقيق المهمة في البحث عن الحقيقة.

ونرى بأن المشرعين الليبي والتونسي قد أغفلا إلى حد كبير إيجاد قواعد خاصة بشأن التعامل مع الطفل الجانح والمعرض للانحراف في مرحلة جمع الاستدلالات فإنهما قد وضعا بعض القواعد الخاصة بهم أثناء التحقيق

الدعوى التأديبية عليه، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية)) تقابل الفصل (101، 102، 103) إجراءات تونسية.

[1] أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص331.

الابتدائي معهم وإن اختلف نطاق هذه القواعد بين التشريعين، وهذه القواعد منها ما هو متعلق بالجهة المختصة بالتحقيق مع الطفل الجانح والمعرض للانحراف والقيود الواردة بشأن رفع الدعوى الجنائية على الطفل مرتكب الجريمة والمعرض للانحراف وكيفية التصرف في التحقيق.

أولاً: موقف القانون الليبي

وفقاً للتشريع الليبي فإن النيابة العامة تعتبر سلطة التحقيق الابتدائي الأصلية في جميع الجرائم المواد (1،2،52) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي ويجوز أن يندب قاضي للتحقيق بصورة عارضة لمباشرة التحقيق في دعوى معينة بناءً على طلب النيابة العامة أو المتهم أو المدعي بالحقوق المدنية[1]، المادة (3/51) إجراءات الليبي، وقد خلى التشريع الليبي من تحديد جهة يناط بها التحقيق مع الأحداث مما يعني أن الجهات التي تتولى التحقيق مع الكبار هم المختصون بالتحقيق مع الأحداث.

وباستقراء مجموعة التشريعات الجنائية الليبية نلاحظ أن المشرع الليبي لا يتبنى الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق مثل ما هو موجود عند نظيره التونسي، بل انتهج نفس المنهج الذي سار عليه المشرع المصري، مثلاً فالنيابة العامة تختص بالتحقيق في مواد الجنح والجنايات طبقاً للأحكام المقررة لقاضي التحقيق، وهي عندما تباشر التحقيق الابتدائي إنما تقوم بعمل قضائي، كما

---

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق: فقرة 543، ص 511 وما بعدها، وعمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سبق ذكره: فقرة217، ص354.

تتولى النيابة العامة سلطة الاتهام أمام القضاء وهي في هذا تمثل الدولة للتوصل إلى إقرار حقها في العقاب[1]، حيث جعل المشرع الليبي التحقيق بمعرفة قاضي رهنا بإرادة النيابة العامة حتى في حالة ما أجاز المشرع للمتهم في طلب ندب قاضي التحقيق في مادة الجنايات فإن ذلك الإجراء يتخذ بعد أخذ رأي النيابة العامة المادة (51) إجراءات جنائية، وكما نعلم أن النيابة العامة تملك وسائل قهرية لجمع الأدلة وملاحقة المتهمين قد منحها إياها القانون.

وبالنظر لهذه النصوص في مرحلة التحقيق نجدها خالية من أي استثناء في خصوص الأحداث الجانحين أو المعرضين للانحراف، وتتميز إجراءات التحقيق الابتدائي بصفة القسر والقهر في مباشرتها لتفيد في كشف الحقيقة[2]، والقاعدة أنه يتبع مع الأحداث القواعد المقررة في قانون الإجراءات الجنائية ما لم يرد ما يخالفها، ولا يلزم التحقيق مع الأحداث إلا إذا كانت الجريمة جسيمة، ومعيار الجسامة في معظم قوانين الدول العربية هو أن تكون الجريمة جناية[3]' فالأصل في التحقيق الابتدائي أنه وجوبياً في الجنايات وجوازياً في الجنح والمخالفات، إذ لا يصح أن ترفع الدعوى عنهما بغير تحقيق ما لم يقرر القانون خلاف ذلك[4]،

---

(1) مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، مرجع سبق ذكره: ص52.

(2) مأمون سلامة، نفس المرجع: ص573، ومحمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سبق ذكره، ص614.

(3) محمود محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، مصر: دار النهضة العربية، 1983، ص120.

(4) الفقرة الأولى من المادة (51) إجراءات ليبي والفصل (47) إجراءات تونسي، وقد قضت المحكمة العليا في حكم قديم لها بأن التحقيق إلزامي في مواد الجنايات واختياري في مواد الجنح، وعديم الفائدة في مواد المخالفات إلا أنه فضلاً عن هذا كان يقتضي أن يدفع الطاعن بذلك أول

وإذا كانت معظم التشريعات العربية كالتشريع الليبي والتونسي موضوع الدراسة قد أغفلت إلى حد كبير عن وضع قواعد خاصة بشأن التعامل مع الحدث في مرحلة جمع الاستدلالات فالحال يختلف في مراحل التحقيق الابتدائي معهم وإن اختلفت نطاق هذه القواعد بين التشريعات.

وإدراكاً من المشرع الليبي إلى تجنب الطفل الجانح تأثير وعواقب بعض الإجراءات الاحتياطية المتخذة ضده فنص على عدم جواز حبس الطفل الجانح الذي يقل عن أربعة عشرة سنة احتياطياً والاكتفاء بتقويمه وإصلاحه، أما إذا كانت سنه بين أربعة عشرة سنة وثمانية عشرة سنة واقتضت ظروف الواقعة حبسه احتياطياً وجب وضعه في مدرسة إصلاحية (دار توجيه الأحداث) أو في محل معين أو في معهد خيري معترف به[1] ما لم تر النيابة العامة أو المحكمة الاكتفاء بأن تتعهد بالتحفظ عليه إلى شخص مؤتمن المادة (318) من قانون الإجراءات الجنائية الليبية وإن هذا الإجراء اتخذ ضماناً من المشرع للحدث ولتجنيبه العواقب الوخيمة التي تنشأ عن اختلاط الحدث بغيره من المسجونين البالغين.[2]

وبإطلاعنا على النصوص الإجرائية في كلا التشريعين نجد أن المشرع الليبي اختلف عن المشرع التونسي حيث أغفل المشرع الليبي وضع نصوص خاصة

أدوار المحاكمة فإن لم يتمسك بالبطلان آنذاك سقط حقه فيه، جلسة 1956/1/25 قضاء المحكمة العليا، ج1، فقرة 52، ص221.

[1] عبد العزيز عامر، شرح الأحكام العامة للجريمة في القانون الجنائي الليبي، بنغازي، 1974، ص299.

[2] محمد رمضان بارة، الأحكام العامة للجريمة، مرجع سبق ذكره: ص250.

بإجراءات التحقيق الابتدائي في قضايا الطفل الجانح، إذ يجري التحقيق مع الطفل الجانح بالطريقة نفسها المقررة في قانون الإجراءات الجنائية، كما تحتفظ جهة التحقيق بكافة سلطات وصلاحيات التحقيق المقررة في القانون إلا ما استثني بنص خاص.[1]

وبالنظر إلى موقف المشرع الليبي من حيث إغفاله بوضع نصوص خاصة بإجراءات التحقيق مع الطفل الجانح والمعرض للانحراف بأن السياسة الجنائية المعاصرة تدعو إلى معاملة خاصة تهدف إلى تحقيق أكبر قدر ممكن من الرعاية والحماية للطفل الجانح ومن ثم فإن إجراءات التحقيق معه لا تهدف إلى التعرف على وقوع الجريمة بقدر ما تهدف إلى دراسة حالة الطفل الجانح الشخصية والوقوف على الظروف التي أدت به إلى الانحراف بغية اتخاذ التصرف المناسب بحقه بعيداً عما أدى إلى ما هو فيه من موقف.[2]

ومن خلال ذلك نرى من الضروري أن يتميز التحقيق الابتدائي مع الطفل الجانح ببعض الإجراءات الخاصة المختلفة لإجراءات التحقيق مع المتهمين الكبار وأن تراعى كافة الإجراءات الأخرى كالاستجواب الذي يعد من أخطر إجراءات التحقيق الابتدائي، ولهذا ينظر إليه الكثير من رجال القانون بعين الريبة ويرونه إجراء مقيتاً وهناك من نادى أصلاً بتحريمه، وقد أحاطه المشرع بالعديد من الضمانات تمنح للطفل الجانح أثناء التحقيق لتحد من مخاطره ومن

[1] نصت المادة (320) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي على أن (تتبع أمام محكمة الأحداث في جميع الأحوال الإجراءات المقررة في مواد الجنح ما لم يوجد نص يخالف ذلك) ويقابل ذلك الفصلان (247، 248) من مجلة الإجراءات الجزائية التونسية.

[2] حسن محمد ربيع، الجوانب الإجرائية لانحراف الأحداث، مرجع سبق ذكره: ص127.

هذه الضمانات الإحاطة بالتهمة المسندة إليه تنبيهه إلى حق الامتناع عن الإجابة ودعوة أقاربه لحضور الاستجواب والاستعانة بمحام.[1]

وكذلك اغفل المشرع الليبي النص على تمكين محام المتهم من الإطلاع على التحقيق في وقت مناسب قبل مباشرة التحقيق، ولذا نأمل من المشرع الليبي أن يحدو حدو المشرع التونسي (وجه المقارنة) بسن نص يعطي الحق لمحامي المتهم أثناء الاستجواب بالإطلاع على سير التحقيق، أما ما يتعلق بالحبس الاحتياطي[2] الذي يعتبر من أخطر إجراءات التحقيق على الإطلاق، لأنه يقيد حرية المتهم ويتعارض مع أصل البراءة في الإنسان ونرى خطورته في حالة تقييد حرية الطفل الجانح حيث يبعده عن بيئته الطبيعية ويعد إجراء استفزازيا حيث يترك بصماته على الطفل بترك الآثار السلبية.

وبناءً على ذلك نرى معظم التشريعات المعاصرة نصت على عدم جواز حبس الطفل الجانح احتياطياً غير أن هذه التشريعات لم تعمل بهذا الأصل على إطلاقه فسمحت على سبيل الاستثناء[3] في حالة توافر الأدلة أن تأمر بحبس المتهم احتياطياً متى اقتضت مصلحة التحقيق وسلامة الإجراءات ولم يتضمن

---

(1) عوض محمد عوض، قانون العقوبات، القسم العام، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1985، ص253.

(2) عبر عنه المشرع التونسي بالإيقاف التحفظي.

(3) تقرر القاعدة 1/3 من قواعد بكين بأنه لا يجوز أن يكون الحبس الاحتياطي إلا تدبيراً استثنائياً ويجب أن يكون في أقصر أمد ممكن، وتقرر القاعدة 17 من قواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم على أنه (يفترض أن الأحداث المقبوض عليهم أو الذين ينتظرون المحاكمة أبرياء ويعملون على هذا الأساس ويتجنب ما أمكن احتجازهم قبل المحاكمة ويقتصر على الظروف الاستثنائية).

التشريع الليبي النص على حد أقصى للحبس الاحتياطي وهذا النقص نأمل من المشرع الليبي تداركه خاصة في قضايا الأحداث.[1]

ونرى أن حماية الطفل الجانح والمعرض للانحراف تقتضي ضرورة تدعيم مبدأ تخصص نيابات للأحداث[2] بحيث يتم اختيار أعضاء تلك النيابات وفقاً لشروط خاصة تستند ليس فقط إلى الكفاءة العالية من حيث التكوين القانوني للعضو، وإنما أيضاً من حيث خبرته وإلمامه بالعلوم ذات الصلة مثل علم النفس وعلم الاجتماع وعلم التربية، إلى جانب علم الإجرام ومدى الاهتمام بمشاكل الطفولة عموماً، وأن يستمر أعضاء تلك النيابات في تخصصهم بمباشرة التحقيق في شؤون الطفل لأطول فترة زمنية ممكنة.[3]

ثانياً: موقف القانون التونسي اتجاه الطفل الجانح (إجراءات التحقيق عند المشرع التونسي)

بصدور مجلة حماية الطفل التونسية في سنة 1995 استحدث قضاء خاص بالطفل حيث أصبح هناك قاضي للأطفال يضطلع بمهام بارزة في تسيير إجراءات التحقيق اتجاه الطفل الجانح، فبعد أن كان دوره يقتصر على مجرد إصدار القرارات والأحكام وفق لما توصل إليه من أبحاث تجريها الضابطة العدلية وما تقدمه النيابة العامة من أدلة إثبات ونفي لتصبح بعد صدور مجلة

---

(1) سالم هدية المنتصر الطبولي، المعاملة الجنائية للأحداث الجانحين في القانون الجنائي الليبي، (دراسة مقارنة)، أكاديمية الدراسات العليا، العام الجامعي 2005 - 2006، غير منشورة، ص122.

(2) انظر: محمود شريف بسيوني، توصيات المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة، 18-20/أبريل/1992، وموضوعه الأفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث، مرجع سابق: ص694.

(3) محمود شريف بسيوني، نفس المرجع: ص695.

حماية الطفل المحرك الرئيسي لكل الإجراءات المتخذة اتجاه الطفل الجانح أثناء التحقيق.

وبالرجوع إلى الفصل (86) من م ج ط حيث نص على أن ((قاضي الأطفال يقوم مباشرة أو عن طريق أحد الأشخاص المؤهلين بجميع الأعمال والأبحاث اللازمة للتوصل إلى إظهار الحقيقة ومعرفة شخصية الطفل مع بيان وسائل الإصلاح والحماية))، ومن خلال أحكام الفصل (87) يتبين لنا مدى الصلاحيات الموكلة لقاضي الأطفال، منها السعي شخصياً واستثنائياً بواسطة إنابات غير قضائية للقيام بالأبحاث اللازمة لمعرفة كافة جوانب التهمة المنسوبة للطفل وكذلك كشف خصائص شخصية الطفل[1] وذلك بإعداد ملف للطفل الجانح لمعرفة كافة جوانب التهمة المنسوبة إليه مع الوقوف على العوامل الخارجية والداخلية لشخصيته، حيث نرى أن هذا الملف يسهم بدرجة كبيرة في تفريد الطفل المرتكب لجريمة بإجراء أو حتى بعقوبة تتماشى وشخصيته حتى تعود عليه بالنفع والإصلاح إلى جانب الإجراءات الأخرى المتعلقة بالبحث الابتدائي.

أقر المشرع التونسي إعلام الطفل الجانح بالتهمة المنسوبة إليه مع حق الدفاع عن نفسه واستجوابه من خلال الأفعال المنسوبة إليه مع مواجهته بحجم الإدانة وسماع موقفه منها ما يستحق الاعتبار، وذلك وفقاً لسنه ودرجة

---

(1) جاك شازال، الطفولة الجانحة، ترجمة أنطوان عبده، ط1، 1992، بيروت: منشورات عويدات، 1972، مشاراً إليه في رسالة إقدام بن محمد الدارجي، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: ص83.

نضجه[1]، إضافة إلى ذلك عمل المشرع التونسي لتقليص سلطات الضابطة العدلية، وبصدور مجلة حماية الطفل وضعت حداً لسلطات الضابطة العدلية، وأبرز هذه الحدود ما نص عليه الفصل (1/11) من م ج ط أنه ((لا يمكن لمأموري الضابطة العدلية سماع الطفل المشتبه فيه أو اتخاذ أي عمل إجرائي تجاهه إلا أنه ينطبق على كل عمل إجرائي مهما كان بسيطاً وفي حالة استجواب (استنطاق) الطفل مرتكب الجريمة دون إعلام وكيل الجمهورية فإن هذا الإجراء يبطل نظراً لخطورته، لورود النهي عنه بصفة آمرة))، هذا ما بينه الفصل (199) من مجلة الجزاءات الجنائية[2] حيث يعتبر هذا الإجراء يهم النظام العام[3]، وهذا الإجراء من اختصاص الضابطة العدلية، أما الصلاحيات الاستثنائية فهي من مهام أعوان بعض الإدارات الخاصة في مجال الجرائم الاقتصادية، فإن الفصل (85) من م ج ط حيث أفرد وكيل الجمهورية لمباشرة التتبع وذلك بناء على شكاية سابقة من الإدارة التي يهمها الأمر.

ومن خلال ذلك نرى أن أعوان بعض الإدارات الذين يتمتعون بصفة الضابطة العدلية يفقدون هذه الصفة اتجاه الطفل المشتبه فيه في ارتكابه

---

(1) تكفل مجلة حماية الطفولة حق التعبير عن أرائه بحرية وتؤخذ هذه الآراء بما يستحق من الاعتبار وفقاً لسن الطفل ودرجة نضجه، ولهذا الغرض تتاح للطفل بوجه خاص الفرصة للإفصاح عن أرائه وتشريكه في الإجراءات القضائية وفي التدابير الاجتماعية والتعليمية الخاصة بوضعه الفصل (10) م ج ط ت.

(2) محمد الحبيب الشريف، شرح مجلة حماية الطفل، مرجع سبق ذكره: ص268.

(3) زكريا عبد الله، السياسة الجنائية من خلال مجلة حماية الطفل، (رسالة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة عن العلوم الجنائية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مرسمة تحت عدد T4771، السنة الجامعية 1999-2000، ص88.

لجريمة متعلقة بالإدارة وفي هذه الحالة لا سبيل للضابطة العدلية أمامها سوى التوجه بشكاية لوكيل الجمهورية لطلب تتبع الطفل، وفي حالات التلبس فإنه لا يمكن تطبيق إجراءاتها المنصوص عليها[1] بمجلة الإجراءات الجزائية كما لا يمكن مقاضاة الطفل بطريقة الإحالة رأساً ونرى ذلك من فحوى الفصل (2/86) م ج ط[2] وبالإضافة إلى ذلك منح المشرع التونسي العديد من الحقوق الأخرى تتمثل أساساً في إمكانية الاستعانة بمحام للدفاع عنه في مواجهة أعوان الضابطة العدلية إذا كانت الأفعال المنسوبة للطفل ذات خطورة بالغة وإلا فإن وكيل الجمهورية مكلف بتسخير محام لهذا الغرض[3]، وفي كل الحالات فإنه لا يمكن لمأموري الضابطة العدلية سماع الطفل الذي لم يتجاوز عمره الخامسة

---

[1] نضال قلالة، القاضي الجزائي والطفل، مرجع سبق ذكره: ص16.

[2] إذا قرر وكيل الجمهورية تتبع المتهمين الذين بلغوا سن الثامنة عشر كاملة طبق إجراءات التلبس أو بطريقة الإحالة رأسا فإنه يعد ملفا خاصاً بالطفل، وإذا سبق فتح بحث فإن قاضي التحقيق المختص في حق المتهمين الذين بلغت أعمارهم ثمانية عشر سنة كاملة يتخلى في أقرب أجل عن النظر بالنسبة لجميع المتهمين لفائدة قاضي التحقيق المختص بالنظر في حق الطفل ....على وكيل الجمهورية تفكيك القضية وإعداد ملف خاص بالطفل الجانح في إحدى هاتين الحالتين: 1. إذا قرر تتبع المتهمين غير الأطفال طبق إجراءات التلبس فصل (26) ، 2. إذا قرر تتبع المتهمين غير الأطفال بطريقة الإحالة رأساً الفصل (3/206) ويتمتع هنا الطفل بالضمانات المتمثلة في الاختصاص القضائي المطلق وتعطي الأولوية لقاضي تحقيق الطفل، الفصل (26) أ ج ت (وكيل الجمهورية مكلف بمعاينة سائر الجرائم وتلقي ما يعلمه به الموظفون العموميون أو أفراد الناس من الجرائم وقبول شكاوي المعتدى عليهم).

[3] فصل (77) م ج ط (لا يمكن لمأموري الضابطة العدلية سماع الطفل المشبوه فيه أو اتخاذ أي عمل إجرائي اتجاهه إلا بعد إعلام وكيل الجمهورية).

عشر عاماً كاملة إلا بحضور من يعتمده من وليه أو حاضنه أو من الأقارب الرشداء.

وبالإطلاع على الفصل (13) من م ج ط أكد على ضرورة تجنب الالتجاء إلى الاحتفاظ بالطفل إلا في حالة الضرورة القصوى مع تعليل ذلك من طرف وكيل الجمهورية.[1]

إجراءات التحقيق:

يعتبر التحقيق الابتدائي في جرائم الأحداث في القانون التونسي كقاعدة عامة إلزامياً ليس فقط في مجال الجنايات وإنما أيضاً بالنسبة للجنح والمخالفات على أساس أنه يؤدي إلى نجاح التدخل القضائي في مواجهة الطفل الجانح والمعرض للانحراف لما يكفله من التعرف على شخصية الطفل مرتكب الجريمة، فضلاً عن إظهار الحقيقة في شأن الجريمة المرتكبة.

وبالنظر إلى شخصية الطفل الجانح ومقتضيات حمايته يأخذ المشرع التونسي بمبدأ تخصص قضاء التحقيق الابتدائي في مجال الجرائم المرتكبة من الطفل فجعله من اختصاص كل من قاضي الأطفال وقاضي التحقيق المتخصص في شؤون الطفل المتهم في الجريمة، ويقوم معيار توزيع الاختصاص بينهما غالباً على أساس نوع الجريمة التي ارتكبها الطفل ويباشر كل منهما مهامه وفقاً للقواعد العامة للتحقيق الابتدائي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية[2] سواء أثناء مباشرة إجراءات كشف الحقيقة أو بالنسبة لفحص شخصية الطفل

---

(1) زكريا عبد الله، السياسة الجنائية من خلال مجلة حماية الطفل، مرجع سابق: ص89.

(2) محمد الحبيب الشريف، شرح مجلة الطفل، مرجع سبق ذكره: ص307 وما بعدها.

المتهم، ويعطى لهما المشرع كذلك بعض السلطات التي تضفي على تدخلهما طابع المرونة اللازمة للتعامل مع الطفل وإن كانت سلطات قاضي الأطفال أكثر مرونة مما هو مقرر لقاضي التحقيق في هذا المجال التي تستدعي إيجاد علاقة مستمرة بين الطفل والقاضي وتمكين القاضي من تكوين فكرة أكبر عن الوسائل التربوية الأكثر تناسباً مع ظروف الطفل، مع إن المشرع منح سلطات التحقيق لقاضي الأطفال لا يجعل منه المختص الأول بالتحقيق، فالتحقيق يبقى مبدئياً من اختصاص قاضي تحقيق الأطفال ودائرة الاتهام بالنسبة لمواد الجنايات وبعض مواد الجنح التي تثير بعض الصعوبات[1] والتي تخرج عن اختصاص قاضي الأطفال نوعاً ما، ويتمتع قاضي الأطفال بسلطات واسعة حيث يقوم بالبحث عن مقومات شخصية الطفل المتهم وظروفه وطرق إصلاحه وإدماجه اجتماعياً وله في ذلك البحث عن ماديات الجريمة وتكوين ملف الشخصية ويتمتع بحرية تامة في حالة تدخله بصفة قاضي محقق على خلاف قاضي تحقيق الأطفال بإتباع إجراءات مبسطة وسريعة وغير مقيد بالإجراءات العادية في التحقيق المنصوص عليها بمجلة الإجراءات الجزائية الفصول (67،69،70).

---

(1) فصل 92 من م ج ط ت (يجري قاضي تحقيق الأطفال أعماله بالنسبة للطفل طبق الصيغ المقررة بمجلة الإجراءات الجزائية ما لم تتعارض مع أحكام هذه المجلة ويأذن باتخاذ الوسائل الملائمة الواردة بالفصل (87) من هذه المجلة وبانتهاء التحقيق يصدر قاضي الأطفال وبحسب الحالات أخذ القرارات الآتية:1. حفظ القضية. 2. الإحالة على قاضي الأطفال إذا كانت الجريمة تشكل مخالفة أو جنحة. 3. حفظ القضية وإحالة الملف على قاضي الأسرة عند الاقتضاء).

ومن ناحية أخرى يجري قاضي الأطفال فحصاً اجتماعياً يتضمن المعلومات الكاملة عن الحالة المادية والأدبية لأسرة الطفل وعن طباع هذا الطفل وسوابقه الإجرامية ووضعه الدراسي والظروف التي عاش فيها، وجعل المشرع التونسي هذا الملف إجبارياً للطفل عكس بعض التشريعات التي جعلته وجوبياً كالتشريع الليبي التي نص على ذلك في المادة (319) أج ل ((وللقاضي في التشريع التونسي العدول عن ملف تكوين الشخصية مراعاة لمصلحة الطفل[1] بشرط تعليل السبب))، الفصل (87) من م ج ط الفقرة الأخيرة مع عدم الإغفال عن أهل الخبرة والاختصاص وذلك لمعرفة شخصية وظروف الجريمة.

وبخصوص الإيقاف التحفظي قام المشرع التونسي بوضع نظام خاص للإيقاف التحفظي في ميدان الطفولة الجانحة حيث قيده بحدود تتعلق بسن الطفل وبتكييف الجريمة[2] والإيقاف التحفظي جعله المشرع التونسي استثنائياً ولا يمكن وضع الطفل بمحل إيقاف إلا إذا تبين أنه لا مفر من أخذ هذا الإجراء أو ظهر أنه لا يمكن اتخاذ غيره من التدابير[3]، ونص الفصل (2/94) من م ج ط في حالة إيقاف الطفل تحفظياً يقع إيداعه بمؤسسة مختصة

---

(1) نضال قلالة، القاضي الجزائي والطفل، مرجع سبق ذكره: ص90.

(2) الطفل الذي لم يتجاوز سن الخامسة عشر عاماً لا يمكن إيقافه تحفظياً إذا كان متهماً بارتكاب مخالفة أو جنحة.

(3) الفصل (85) م أ ج ت (يمكن إيقاف المضنون فيه إيقافا تحفظيا في الجنايات والجنح المتلبس بها وكذلك كلما ظهرت قرائن قوية تستلزم الإيقاف باعتباره وسيلة آمنه يتلافى بها اقتراف جرائم جديدة أو ضماناً لتنفيذ العقوبة أو طريقة توفر سلامة سير البحث.

وعند التعذر يقع وضعه بصورة مؤقتة بجناح خاص بالأطفال بالسجن مع فصله ليلاً عن بقية الموقوفين مع تمتعه بإجازة أيام السبت والأحد والعطل الرسمية.

المطلب الثاني: القواعد المتعلقة بتقييد حرية الطفل المشبوه فيه والجانح في المرحلة السابقة من المحاكمة

تمهيد:

سوف نتناول فيما يلي مدى ذاتية القواعد المتعلقة بالقبض على الطفل المشبوه والطفل الجانح في كلا القانونين موضوع الدراسة، ونبحث الأحكام الخاصة بشأن احتجاز الطفل المشبوه فيه في القانون الليبي والقانون التونسي، ثم القواعد الخاصة بالحبس الاحتياطي للطفل في كلا القانوني.

أولاً: القبض على الطفل

القبض يعني حرمان الشخص من حرية التجول ولو لفترة قصيرة، وينطوي هذا الإجراء علي المساس بأحد حقوق الإنسان وهو حريته في التحرك ويجوز اتخاذه إذا ما اقتضت ذلك العدالة الجنائية[1]، وأجاز المشرع الليبي لمأمور الضبط القضائي اتخاذ الإجراءات التحفظية عن الشخص البالغ إذا توافرت دلائل كافية على اتهامه في جريمة، حيث لا يجوز لمأمور الضبط القضائي القبض إلا في أحوال محددة[2]، ولا يتضمن قانون الإجراءات الجنائية الليبي نصوصاً

---

(1) انظر: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص364.

(2) تنص المادة (24) من قانون الإجراءات الجنائية على إنه (لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه في الأحوال التالية: أولاً/الجنايات، ثانياً/في أحوال التلبس بالجريمة إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر، ثالثاً/ إذا

خاصة بشأن القبض على الطفل المتهم بارتكاب جريمة والمعرض للانحراف، ومن تم تطبق في هذا الشأن الأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات الجنائية التي تبين حالات القبض على المتهمين البالغين، وهذا الإجراء يعرض الطفل الجانح لأذى خطير، لاسيما وإن رجال الضبط القضائي غالباً ما يميلون إلى استعمال القسوة والعنف في مباشرة إجراءاتهم مع المتهمين البالغين، وبالتالي فليس من السهل عليهم تغيير أسلوب تعاملهم مع الأحداث الجانحين، حيث تتصف إجراءاتهم بأساليب العنف والحماس الذي يشوب تصرفات الشرطة عند القبض أو التعامل مع كبار المجرمين[1]، والقبض إجراء خطير يشكل اعتداء علي حرية الحدث إذ يصادر الحق في التحرك والانتقال[2]، كما نجده يتعارض مع النظرة الإصلاحية الإنسانية الحديثة في معاملة الطفل الجانح، وينبغي أن يراعى وضعه في مكان مخصص للأحداث تتوافر فيه كافة الشروط المطلوبة، كالشروط الصحية والإخضاع للإشراف والمتابعة، وأن يراعى عند نقل الطفل الجانح إلى النيابة المظهر اللائق بحيث لا يمس كرامة الطفل أو نفسيته، وأن يستعمل في تنقلاته وسائل ومواصلات خاصة غير مميزة، وسلطة

كانت الجريمة جنحة معاقباً عليها بالحبس، رابعاً/ في جنح السرقة والنصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو العنف والقوادة وانتهاك حرية الآداب العامة والمواد المخدرة.

(1) عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص249.

(2) نجد ذلك التنظيم في معظم دساتير وقوانين أغلب التشريعات المعاصرة حيث قيدت سلطة الشرطة منه حتى لا تمارسه باستخفاف ولامبالاة أو إفراط، انظر المادة (12) من الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان، والمادة (7) من الدستور التونسي، وانظر كذلك: المادة (30) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي، والفصل (11) من مجلة الإجراءات الجنائية التونسية.

مأمور الضبط في القبض ليست مطلقة، بل مقيدة بنوع الجريمة وبالسبب المعقول للقبض، فالقبض جائز في الجنايات إطلاقاً ومحظور في المخالفات، أما في الجنح فجائز في بعضها ومحظور في بعضها الآخر[1] ويستوي في الجنح التي يجوز فيها القبض أن تقع تامة أو تقف عند الشروع، مادام الشروع فيها معاقباً عليه بالحبس ويستوي أن يكون الحبس فيها وجوبياً أو جوازياً[2]، ويشترط لصحة القبض أن توجد دلائل كافية للاتهام[3]، ونظراً لخطورة القبض علي نفسية الطفل مرتكب الجريمة فإننا نرى ضرورة استبداله بإجراء آخر أقل خطراً وأكثر ملائمة لظروف الطفل نفسياً وعقلياً كتسليمه إلى أحد والديه أو لشخص مؤتمن وأن يطبق القبض في أضيق نطاق عند الضرورة إذا لزم الأمر.[4]

وباستقرائنا للقانون التونسي يتضح لنا كما نص عليه الفصل (87) من م ح ط ((على أن قاضي الأطفال يقوم مباشرة أو عن طريق الأشخاص المؤهلين بجميع الأعمال والأبحاث اللازمة للتوصل إلى إظهار الحقيقة قبل القبض على الطفل المشبوه فيه بالوسائل اللازمة، والمناسبة لحمايته من إجراءات القبض

---

(1) المادة (24) إجراءات ليبي والمادة (11) إجراءات تونسي.

(2) عوض محمد، مبادئ قانون الإجراءات، ج1، مرجع سبق ذكره: ص244.

(3) الدلائل وقائع محددة، ظاهرة وملموسة، يستنتج منها أن شخصاً معيناً هو مرتكب الجريمة، عوض محمد عوض، نفس المرجع، ص244 ، أما إذا كان الأمر شبهة ثارت في ذهن مأمور الضبط لا تؤيدها الوقائع والقرائن المختلفة بأن القبض يقع باطلاً يبطل كل ما يرتبه القانون عليه من آثار، راجع مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: ص472.

(4) تنص القاعدة (10-1) م قواعد بكين على أنه (على إثر إلقاء القبض على الحدث يخطر بذلك والده أو الوصي عليه على الفور فإذا كان هذا الإخطار الفوري غير ممكن وجب إخطار الوالدين أو الوصي في غضون أقصر فترة زمنية ممكنة بعد إلقاء القبض عليه).

التعسفية))، حيث أن القاضي مكلف مبدئياً بالسعي شخصياً واستثنائياً بواسطة إنابات غير قضائية للقيام بالأبحاث اللازمة لمعرفة كافة جوانب التهمة المنسوبة للطفل، وكذلك كشف خصائص شخصية الطفل، وذلك بإبراز عوامل انحراف شخصيته، سواء كانت عوامل داخلية أو خارجية، وقد أغفلت معظم التشريعات العربية ومن بينها التشريع الليبي والتشريع التونسي في وضع نصوص خاصة بالضبطية القضائية في مسائل الأحداث سواء كان ذلك بالنسبة لصفة مأمور الضبط القضائي، أما فيما يخص واجباته في التحري وجمع المعلومات التي تكشف عن الحقيقة[1] وفي حالة التلبس بجناية أو جنحة[2] ينتقل مأمور الضبط القضائي إلى محل الواقعة ويعاين الآثار المادية للجريمة ويحافظ عليها، ولمأمور الضبط القضائي أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير محضر في ذلك، وبخصوص المتهم المضبوط يقوم مأمور الضبط القضائي بسماع أقواله، وفي حالة عدم تبرئته يرسله إلى النيابة العامة والتي تقوم باستجوابه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو بإطلاق سراحه م (26) أ ج ل، أما ما يتعلق بالقبض على المتهم الحاضر فقد نصت المادة (24) أ ج ل ((لمأمور الضبط القضائي أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية عن اتهامه في أربعة

---

(1) عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص248.

(2) انظر بتفصيل أكثر: مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية الليبي، مرجع سبق ذكره: ص506 وما بعدها.

حالات))[1]، وإذا لم يكن المتهم حاضراً في الأحوال المبينة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره، ويذكر ذلك في محضر، وينفذ أمر الضبط والإحضار بواسطة أحد المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة م(25) إ ج ل[2]، ويختلف القبض بمعناه القانوني كإجراء من إجراءات التحقيق عن التعرض المادي الذي يخوله القانون سواء للأفراد أو رجال السلطة العامة في حالة التلبس بالجريمة، وذلك بهدف الحيلولة دون فرار المتهم (بالغاً أو حدثاً) وتسليمه إلى السلطة المختصة، فتنص المادة (27) أ ج ل ((على أنه لكل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي أن يسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه))، وتنص المادة (28) من القانون المذكور ((بأن رجال السلطة العامة في الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي، ولهم ذلك أيضا في الجرائم الأخرى المتلبس بها إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم، كذلك لا يوجد ما يمنع رجال السلطة العامة ولو لم يكن من مأموري الضبط القضائي

---

(1) أولاً: في الجنايات، ثانياً: في أحوال التلبس بالجريمة إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر، ثالثا: إذا كانت الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس وكان المتهم موضوعا تحت مراقبة الشرطة أو كان قد صدر إليه إنذار باعتباره متشردا أو مشتبها فيه، أو لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف في ليبيا، رابعا: في جنح السرقة والنصب والتعدي الشديد ومقاومته رجال الشرطة العامة بالقوة أو بالعنف والقوادة وانتهاك حرمة الآداب والمواد المخدرة.

(2) المادة (**25**) إ ج ل إذا لم يكن المتهم حاضرا في الأحوال المبينة في المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمرا بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك في محضر وينفذ أمر الضبط والإحضار بواسطة أحد المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة.

إذا شاهد حدثاً في وضع تحوطه الشبهات والريب من إيقاف هذا الحدث للكشف عن حقيقته)).[1]

ثانياً: الحبس الاحتياطي[2]

الحبس الاحتياطي هو إجراء بمقتضاه تسلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصلحته وفق ضوابط قررها القانون، ويعتبر الحبس الاحتياطي من حيث مساسه بالحرية الفردية من أخطر إجراءات التحقيق على الإطلاق، فهو قيد يحد من حرية الفرد ويتعارض مع أصل البراءة في الإنسان، كما أنه يؤدي شعور النفس ويمس الأساس العام للعدالة.

ومؤدي ذلك فإن أغلب التشريعات تقرر كأصل عام عدم جواز حبس الحدث احتياطياً، غير أن هذه التشريعات لم تعمل بهذا الأصل علي إطلاقه، فمنحت المحقق علي سبيل الاستثناء هذا الحق.[3]

وتظهر خطورة هذا الإجراء بشكل واضح عندما يستهدف حدثاً، لأنه إلى جانب الحد من حريته الشخصية فإنه ينزع السلطة عن والديه ويقصيه عن

---

[1] عرفت محكمة النقض المصرية الاستيقاف بأنه إجراء يقوم به رجل السلطة العامة علي سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف وهو أمر مباح لرجل السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية منه واختار في موضع الريب والظن.

[2] عبر عنه المشرع التونسي بالإيقاف التحفظي.

[3] تقرر القاعدة (1/3) من قواعد بكين بأنه (لا يجوز أن يكون الحبس الاحتياطي إلا تدبيراً استثنائياً ويجب أن يكون في أقصر أمد ممكن)، وتقرر القاعدة (17) من قواعد الأمم المتحدة بشان حماية الأحداث المجردين من حريتهم علي أنه (يفترض أن الأحداث المقبوض عليهم أو الذين ينتظرون المحاكمة أبرياء) ويعاملون على هذا الأساس ويجتنب ما أمكن احتجازهم قبل المحاكمة ويقتصر على الظروف الاستثنائية.

بيئته الطبيعية، ومن ثم يعد إجراءً استفزازياً يسبب للحدث صدمة وجدانية عميقة، ويترك آثاراً سلبية سيئة ومدمرة لشخصيته وخاصة في غياب دور الحجز الخاصة وتردي أوضاعها إن وجدت، ومن حيث موقف المشرعين الليبي والتونسي في مواجهة الحدث وموقفه اتجاه الحبس الاحتياطي، أنه لا يجوز حبس الحدث الذي لم يبلغ من العمر ثلاث عشرة سنة كاملة احتياطياً دونها.[1]

والذي نلاحظه من نص المادة (318) من قانون الإجراءات الجنائية الليبي (التدابير الوقائية)؛ حيث بين الأمكنة التي يحبس فيها الحدث الذي تجاوز الرابعة عشرة سنة حبساً احتياطياً دون أن يأتي بتدابير بديلة للحبس الاحتياطي، كما يدل أو يعبر عنه في قانون الإجراءات الجنائية المعنون تحت عنوان التدابير الوقائية، وإننا نأمل من المشرع الليبي أن ينص على بدائل للحبس الاحتياطي لما يترتب عليه من آثار سلبية، كما أنه لم يهتم بالشروط الشكلية كما عني بالشروط الموضوعية للحبس الاحتياطي، فلم يشترط ضرورة تسبيب الأمر بالحبس الاحتياطي ولا بإبلاغ المحبوس احتياطياً بأسباب حبسه ولا بكفالة حق التظلم أو الطعن فيه[2]، كما تهدف المعاملة الإجرائية للأحداث الجانحين إلى تمتع الأحداث المحبوسين احتياطياً بجميع الحقوق

---

[1] الفصل (238) من مجلة الإجراءات الجنائية التونسية.

[2] أجمعت بعض التشريعات كالتشريع التونسي بالضمانات المقررة في حالة الحبس الاحتياطي كضرورة تسبيب الأمر بالحبس الاحتياطي وإبلاغ المحبوس احتياطياً بأسباب حبسه مع كفالة حق التظلم أو الطعن فيه، انظر الفصل (84، 4/85) من مجلة الإجراءات الجنائية التونسية.

والضمانات[1] التي من ضمنها وضع حدً لمدة الحبس الاحتياطي، ولم يتضمن التشريعان الليبي والتونسي النص على حد أقصى للحبس الاحتياطي.

ومؤدي ذلك إن عدم تحديد مدة الحبس الاحتياطي دون وضع أقصى حد يتناقض مع أصل البراءة في الإنسان، ونص المشرع التونسي في الفصل (94) من مجلة حماية الطفل على أن ((الطفل الذي لم يتجاوز سن الخامسة عشر عاماً لا يمكن إيقافه تحفظياً إذا كان متهما بارتكاب مخالفة أو جنحة)).

المبحث الثاني: مظاهر حماية الطفل في مرحلة المحاكمة

تتمثل أهم مظاهر حماية الطفل الجانح والمعرض للانحراف خلال مرحلة المحاكمة في وجود محاكم جنائية خاصة للفصل في أمرهم من ناحية، وفي ذاتية القواعد الإجرائية واجبة الإتباع أمام هذه المحاكم من ناحية أخرى.

المطلب الأول: المحاكم الجنائية الخاصة بالطفل الجانح والمعرض للانحراف

بالنظر إلى شخصية الحدث مرتكب الجريمة والمعرض للانحراف ولتحقيق الغرض من التدخل القضائي في مواجهته وهو إصلاحه وتأهيله اجتماعياً؛ أقرت أغلب التشريعات الجنائية مبدأ إنشاء محاكم جنائية خاصة للإحداث[2]

---

[1] تقرر القاعدة (3/13) من قواعد بكين بأنه (يتمتع الأحداث المحتجزين رهن المحاكمة بجميع الحقوق والضمانات التي تكفلها القواعد الدنيا النموذجية لمعاملة السجناء التي اعتمدتها الأمم المتحدة).

[2] انظر في بيان مبررات تخصص قضاء الأحداث محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: فقرة 1095، ص 976. وانظر في نفس القول بأن تخصص قضاء الأحداث يعد ضمانة لتحقيق المساواة في الإجراءات الجنائية، محمود نجيب حسني، نفس المرجع: ص 63 وما بعدها.

كما هو الحال في العديد من القوانين كالقانون الانجليزي والقانون الإسباني والقانون الفرنسي والقانون الألماني والقانون البرتغالي[1]، ووقف المشرع الليبي موقفاً وسطاً بين التشريعات الأخرى فهو وإن لم يبلغ بعد مرحلة التطور الذي بلغها التشريع المصري والفرنسي فقد قطع مع ذلك خطوة في هذا الاتجاه عندما عقد الاختصاص بنظر قضايا الأحداث لمحكمة خاصة تسمي (محكمة الأحداث) يتم تشكيلها في دائرة كل محكمة جزئية من قاض يندب لها م (316) إجراءات جنائية[2] وتحدد دوائر اختصاصها في قرار إنشائها، وتتولى المجال النيابة العامة أمام تلك المحاكم نيابات متخصصة للأحداث يصدر بإنشائها قرار من وزير العدل، وسوف نعرض فيما يلي القواعد المتعلقة بتشكيل محكمة الأحداث واختصاصها والإجراءات واجبة الإتباع أمامها، وذلك في التشريع الليبي ثم نتناول أنواع المحاكم الخاصة بالطفل في القانون التونسي:

تشكيل محكمة الأحداث:

أولاً: في التشريع الليبي

حدد المشرع هذا التشكيل في المادة (316) إجراءات جنائية ليبي وهي تنص على أنه ((تشكل محكمة للأحداث في دائرة كل محكمة جزئية من قاض يندب لها واختصاصها من حيث الأشخاص))، قاصر على طائفتين من المتهمين:

1. **المتهمين الأحداث**: وهم الذين يرتكبون جرائم منصوص عليها في قانون العقوبات والقوانين المكملة له، والذين تقل سنهم وقت

---

(1) شريف سيد كامل، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: رقم 206، ص285.

(2) عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص257، 258.

ارتكاب الجريمة عن أربعة عشر سنة وتأمر بشأنهم باتخاذ تدابير وقائية.

2. **المتهمين صغار السن**: وهم الذين يرتكبون جرائم حالة كون سنهم تزيد عن أربعة عشر عاماً وتقل عن ثمانية عشر عاماً.

3. **البالغين** إذا كانوا مساهمين في جريمة الصغير في الجنح والمخالفات، أما في الجنايات فلا يجوز لمحكمة الأحداث أن تختص بمحاكمتهم، وإنما يجوز أن تنظر الدعوى المتعلقة بالحدث وحده أو يؤمر بإحالتهم جميعاً إلى محكمة الجنايات حتى بالنسبة للحدث م(317) إ ج ل[1]، كما اقر المشرع الليبي عدم الادعاء المدني أمام محكمة الأحداث، وهذا استثناء على القاعدة العامة المعمول بها بالمادة (17) إ ج ل، حيث نص في المادة (322) إ ج ل ((لا تقبل المطالبة بحقوق مدنية أمام محكمة الأحداث، كما لها اختصاص أيضاً بالنظر في قضايا الأحداث المشردين))[2]، والقاعدة العامة هي أن محكمة الأحداث تختص دون غيرها بمحاكمة الطفل عند اتهامه بارتكاب جريمة أياً كان نوعها وعند تعرضه للانحراف، والعبرة بسن الطفل وقت ارتكاب الجريمة أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف، وهذا الاختصاص (الذي يقوم على أساس شخص المتهم) تنفرد به محكمة الأحداث وحدها ولا تشاركها فيه كأصل عام أي

---

(1) مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية الليبي، مرجع سبق ذكره: ص12.

(2) محمد رمضان بارة، الأحكام العامة للجريمة، مرجع سبق ذكره: ص353 وما بعدها.

محكمة أخرى سواها، واستناداً للمادة (316) إ ج ل فهي ذات تركيبة فردية[1]، أما بخصوص الإحالة الصادر من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق بإحالة الدعوى في جنحة أو مخالفة غير قابل للطعن فيه بأي حال من الأحوال.[2]

ثانياً: المشرع التونسي

تنقسم المحاكم الجنائية الخاصة بالطفل في القانون التونسي إلى ثلاثة أنواع هي: قاض الأسرة، وقاض الأطفال، ومحكمة الأسرة.

1 . قاضي الأسرة:

بالنظر في القانون عدد 74 لسنة 1993 والذي أُسند له مهمة المصالحة بين الزوجين في قضايا الطلاق، وبصدور مجلة حماية الطفل في 9/نوفمبر/1995 عندها أسندت إلى قاضي الأسرة مهمة النظر في وضعية الأطفال المهددين، ويتعهد هذا الأخير بوضعية الطفل المهدد بالانحراف والتشرد ويكون ذلك بناءً على مجرد طلب صادر عن قاضي الأطفال، النيابة العمومية، مندوب حماية الطفولة، المصالح العمومية للعمل الاجتماعي، المؤسسات العمومية المعنية

---

[1] انظر بتفصيل أكثر قانون نظام القضاء، رقم 51، لسنة 1976، الصادر في3/يوليو/1976، منشور بالجريدة الرسمية عدد 45، السنة الرابعة عشر، 19/شعبان/1396، 15/أغسطس/1976.

[2] المادة (139) إجراءات ليبي.

بشئون الطفولة، كما يمكن لقاضي الأسرة أن يتعهد من تلقاء نفسه في الصور المبينة بمجلة حماية الطفل الفصل (51).[1]

2. قاضي الأطفال:

هو أحد قضاة المحكمة الابتدائية، وقاضي الأطفال مختص بالنظر في المخالفات والجنح وهو قاضي من الرتبة الثانية، يحكم قاضي الأطفال بعد استشارة عضوين مختصين بشؤون الطفولة، يبديان رأيهما كتابة ويتم تعيين العضوين المختصين بناءً على قائمة تضبط بقرار مشترك من الوزراء المكلفين بالعدل والشباب والطفولة والشئون الاجتماعية، وهذه الخطة أحدثت بموجب قانون 9/نوفمبر/1995، والذي اصدر بمقتضاه مجلة حماية الطفل وبموجب الأمر عدد 1011 لسنة 1996، المؤرخ في27/مايو/1996 المتعلق بضبط الوظائف التي يمارسها القضاة من الصنف العدلي.

3. محكمة الأطفال:

تتركب محكمة الأطفال لدى المحكمة الابتدائية المنتصبة بمقر محكمة استئناف عند النظر في الجنايات، وتتألف من خمسة أعضاء، وهم رئيس برتبة رئيس دائرة محكمة الاستئناف، وقاضيان مستشاران يقع اختيارهما من بين الأخصائيين بشؤون الطفولة، وتتألف محكمة الأطفال عند النظر في مواد الجنح

---

(1) يحصل هذا النوع من التعهد في الحالات التي يعاين فيها قاضي الأسرة بنفسه وجود طفل في حالة خطر، ويكون ذلك خاصة في الحالات الصعبة التي تهدد صحة الطفل أو سلامته البدنية أو المعنوية المنصوص عليها = بالفصل (20) م ح ط، ويبدي هذا التعهد التلقائي منطقياً ويخول مصلحة الطفل الفضلي، إذ لا يعقل أن يتحسس للحالات التي أعلمته بها جهات الاختصاص ولا أن يبقي مكتوف الأيدي بالنسبة للحالات صعبة معاينتها بنفسه.

من رئيس الدائرة وعضوين مستشارين من بين الأخصائيين في شؤون الطفولة، هذا ما نص عليها الفصل (83) من م ج ط، حيث توفر ضماناً إضافياً لحماية حقوق الطفل لما توفره من موضوعية أكبر للمتقاضيين[1]، كما تسهم المفاوضة بين أعضاء هذه المحكمة في الوصول إلى أفضل الوسائل وأكثرها تلاءماً وحالة الطفل بعد التعرف بدقة على الجوانب الاجتماعية والنفسية للطفل الجانح، وذلك من خلال أخد رأي المستشارين المختصين في شؤون الطفولة[2]، وبصدور قانون عدد 43 لسنة 2000 بتاريخ 17/أبريل/2000 حيث أرسى لأول مرة قاعدة التقاضي على درجتين في مادة الجنايات، فقد وقع تنقيح الفصل (83) بمقتضى قانون عدد 53 لسنة 2000، المؤرخ بتاريخ 22/مايو/2000، وبذلك أصبحت محكمة الأطفال تتألف لدى المحكمة الابتدائية المنتصبة بمقر محكمة استئناف عند النظر في مواد الجنايات من:

1. رئيس من الرتبة الثالثة بخطة رئيس دائرة بمحكمة التعقيب.

2. قاضيين أحدهما من الرتبة الثالثة والآخر من الرتبة الثانية عضوين لهما دور استشاري يقع اختيارهما من بين الأخصائيين في شؤون الطفولة المرسمين بالقائمة المذكورة.

وعند التعذر يمكن تعويض الرئيس بأحد رؤساء الدوائر لدى محكمة الاستئناف، والقاضي من الرتبة الثالثة بقاضي من الرتبة الثانية، والقاضي من الرتبة الثانية بغيره من القضاة، وتتركب محكمة الأطفال عند النظر في الأحكام الجنائية المستأنفة الصادرة عن قاضي الأطفال لدى المحكمة الابتدائية من

[1] إقدام محمد الدارجي، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: ص170.

[2] زكريا عبد الله، السياسة الجنائية من خلال مجلة حماية الطفل، مرجع سبق ذكره: بدون ترقيم.

رئيس بخطة رئيس دائرة محكمة الاستئناف وعضوين لهما دور استشاري، يقع اختيارهما من بين الأخصائيين في شؤون الطفولة المرسمين بالقائمة المذكورة.

المطلب الثاني: الإجراءات الخاصة أمام محاكم الأحداث

ينص المشرع على وجوب إتباع مجموعة من القواعد الإجرائية الخاصة عند محاكمة الطفل أمام محكمة الأحداث، وذلك من أجل توفير حماية إضافية لمصالحه وحرصاً على مستقبله[1] وتمكيناً للمحكمة من الوصول إلى الحكم في الدعوى التي تحفظ تلك المصالح وتحقق في الوقت نفسه مصلحة المجتمع في مكافحة إجرام الطفل وحالات تعرضه للانحراف، ومن أهم تلك القواعد قاعدة تبسيط وسرعة الإجراءات والحد من علانية المحاكمة، ووجوب أن يكون للطفل محام في الجنايات للدفاع عنه، وضرورة أن تستمع المحكمة إلى أقوال الشهود في غير مواجهة الطفل، وفحص حالة الطفل قبل الفصل في الدعوي.

تبسيط الإجراءات وسرعتها:

يتضح حرص المشرع في كلا القانونين موضوع الدراسة على تبسيط إجراءات محاكمة الطفل المتهم بارتكاب جريمة والمعرض للانحراف، والعمل على سرعة الفصل في الدعوى المرفوعة ضده من عدة نواحٍ:

فمن ناحية تنص المادة (320) إ ج ل على إنه ((يتبع أمام محكمة الأحداث في جميع الأحوال القواعد والإجراءات المقررة في مواد الجنح حتى ولو كانت

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: رقم 1095، ص 976، ورقم 1099، ص979.

الواقعة جناية ما لم يوجد نص يخالف ذلك))، ومؤدي هذا النص استبعاد الإجراءات المقررة أمام محكمة الجنايات، حيث تنص المادة (322) إ ج ل ((لا تقبل الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث))، وهذا ما اتجه إليه المشرع التونسي وبنفس الفلسفة والأهداف، حيث نص الفصل (70) من م ج ط ((لا يجوز القيام بالدعوى المدنية أمام محاكم الأطفال))، ويترتب على هذين النصيين بأنه لا تقبل الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث، ويترتب على ذلك عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية ضد الطفل بطريق الادعاء المباشر[1]، وتقوم هذه القاعدة علي أساس تفادي كافة الإجراءات التي من شأنها تأخير الفصل في شأن الطفل، فمحاكم الأحداث قد أنشئت لكي تتفرغ لمحاكمة فئة معينة من المتهمين، (هم الأطفال كأصل عام)، ولوحظ أن إجازة رفع الدعوى المدنية أمامها يخشى فيه تعطيلها عن تحقيق هذا الغرض.

وكذلك[2] أوجب المشرع الليبي في مادة الجنايات أن يكون للمتهم أمام محكمة الأحداث محامي يدافع عنه وإلا كان الحكم معيباً مشوباً بالبطلان، فإذا لم يكن قد اختار محامياً عين قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو غرفة الاتهام أو المحكمة من يدافع عنه من المحامين، ويتبع في ذلك ما هو مقرر أمام محكمة

---

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، رقم 1099، ص979.

(2) انظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط3، مرجع سبق ذكره: فقرة 185، ص220، وانظر أيضا: عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج1، مرجع سبق ذكره: رقم133، ص236، وكذلك: فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر، مصر: دار النهضة العربية، 1977، رقم 90، ص147.

الجنايات مادة (32) إ ج ل[1]، وسار في نفس الاتجاه المشرع التونسي عندما نص بالفصل (2/77) من م ح ط على إنه ((إذا كانت الأفعال المنسوبة للطفل ذات خطورة بالغة يجب على وكيل الجمهورية تسخير محام إذا لم يسبق للطفل أن انتدب محامياً للدفاع عنه))، ويحدد هذا الفصل ضمانات الدفاع بالنسبة للطفل بداية من إثارة الدعوى العمومية إلى آخر مرحلة من المحاكمة، ولو أن الدفاع يأخذ شكلاً آخر وأوسع، يتصف بحداثة مفهومه، فقد حدد الفصل (2/77) ضمانات الدفاع بالنسبة للطفل المشبوه فيه، وذلك على درجتين حسب خطورة الأفعال المنسوبة إليه، فمهما كان الفعل لا يمكن سماع الطفل الذي لم يتجاوز خمسة عشر عاما كاملة من عمره إلا بحضور أحد ذويه ممن يرتاح إليه أو من حاضنه أو قريب، ويعتبر هذا الإجراء حماية للطفل من إمكانية التجاوزات تجاهه وسوء معاملته وصيانته من الاضطراب النفسي.[2]

الحد من علانية محاكمة الطفل:

الأصل في المحاكمة الجنائية أن تكون علنية[3]، وقد أكد المشرع الليبي على هذا المبدأ في المادة (241) من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه

---

[1] محمد رمضان بارة، الأحكام العامة للجريمة، مرجع سبق ذكره: ص301.

[2] هدي جبالية، حماية القاصر من الجرائم الأخلاقية، (مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الإجرامية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مرسمة تحت عدد 4904، السنة الجامعية 1999- 2000، ص146.

[3] انظر في بيان مبدأ علانية جلسات المحاكمة الجنائية أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: رقم 569، ص 1009 وما بعدها، وانظر: فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، مرجع سبق ذكره: رقم 425، ص 426، وانظر، مأمون

((يجب أن تكون الجلسة علنية، ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها، أو استثناء من المبدأ العام يقرر المشرع وجوب الحد من علانية محاكمة الطفل))، ونص المشرع التونسي على مبدأ سرية محاكمة الأحداث بموجب الفصل (96) من مجلة حماية الطفل التي تنص فيها على إنه ((لا يمكن أن يحضر الجلسة إلا شهود القضية، وأقارب الطفل، ومقدمه، ونائبه الشرعي، أو حاضنه أو من اعتمده من الراشدين أو الخبراء أو المحامون أو ممثلو المصالح، أو ممثلو المؤسسات المهتمة بالطفل ومندبو الحرية المحروسة))، وترجع علة الحد من علانية محاكمة الطفل إلى حرص المشرع على حماية الحياة الخاصة للطفل وسمعته، وتفادي التأثير الضار للعلانية على مستقبله، خاصة وأن العلانية تؤدي إلى علم عدد كبير من الجمهور بالجريمة المرتكبة من الطفل أو تعرضه للانحراف، وقد يعوق عملية إصلاحه وتأهيله اجتماعياً[1]، على أن يلاحظ أن النطق بالحكم يصدر دائماً في جلسة علنية ولو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية المادة (324) إ ج ل، وذلك نظراً لخطورة الجناية وجسامة العقوبة التي توقع عنها، وحرصاً من المشرع على رعاية المتهم بجناية في الدفاع عن نفسه.

محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج2، مصر: دار النهضة العربية، 1996، ص89.

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: رقم 1099، ص980.

المبحث الثالث: حماية الطفل المحكوم عليه في مرحلة تنفيذ التدابير والعقوبات

تمهيد:

تقتضي دراسة صور الحماية الخاصة للطفل المحكوم عليه في مرحلة تنفيذ التدابير والعقوبات التي توقع عليه تناول أمور ثلاثة هي:

1. الأحكام الخاصة بتنفيذ التدابير والعقوبات المحكوم بها على الطفل.
2. المؤسسات الاجتماعية والعقابية الخاصة بالطفل، ونتطرق لشيء ثالث وهو الإشراف القضائي على تنفيذ التدابير والعقوبات الموقعة على الطفل وبإيجاز.

المطلب الأول: الأحكام الخاصة بتنفيذ التدابير والعقوبات المحكوم بها علي الطفل

أولاً: وجوب تنفيذ التدبير ولو كان الحكم الصادر به على الطفل قابلاً للاستئناف:

بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للتدابير المقررة للطفل مرتكب الجريمة والمعرض للانحراف، وكونها تتخذ من أجل حماية الطفل المحكوم عليه وإعادة تأهيله اجتماعياً بالقضاء على الخطورة لديه، فإنه من المقرر أن الطعن في الحكم الصادر بالتدبير لا يترتب عليه وقف تنفيذه، لأن مصلحة المجتمع ومصلحة المحكوم عليه تقتضيان التنفيذ الفوري للتدبير، وهذا يعد من الأحكام التي تخضع لها التدابير الاحترازية بصفة عامة[1]، وقد نصت على ذلك المادة (328) إجراءات جنائية ليبي، ووفقاً لهذا النص فإن قاضي محكمة

---

[1] محمود نجيب حسني، علم العقاب، مصر: دار النهضة العربية، 1973، فقرة 125، ص411. وانظر أيضا: شريف سيد كامل، علم العقاب، ط1، مصر: دار النهضة العربية، 1995، فقرة 55، ص103.

الأحداث هو الذي يتولى الإشراف على تنفيذ الأحكام الصادرة على المتهمين الأحداث في دائرة محكمته، وكذلك الأوامر الصادرة باتخاذ التدابير الوقائية بشأنهم.

ومن خلال الاطلاع على موقف المشرع الليبي اتجاه قضايا الأحداث نجده خصص مادة واحدة فقط في خصوص إشراف قاضي الأحداث على التنفيذ، ولقاضي الإشراف إذا لم يفصل في الحكم الصادر في الدعوى الجنائية في التدابير الوقائية أن يصدر أمره باتخاذ ما يراه منها ضرورياً في الأحوال التي يجيزها قانون العقوبات المادة (52) إجراءات جنائية، عكس نظيره المشرع التونسي الذي خصص قسماً بأكمله في حماية الطفل في أثناء تنفيذ التدابير والعقوبات من الفصل (107) إلى الفصل (112) من مجلة حماية الطفل، ومن خلال مجلة حماية الطفل منح قاضي الأطفال صلاحيتين في الإشراف على التنفيذ ومسؤولية المراجعة الدورية للتدابير وتعديلها إذا لزم الأمر، حيث نص الفصل (109) من م ح ط بأن ((قاضي الطفل مكلف بالإشراف على تنفيذ الإجراءات والعقوبات الصادرة عنه وعن محكمة الأطفال))، ويعتبر هذا الإشراف على التنفيذ شرطاً أساسياً لضمان تحقيق الأبعاد التربوية والإصلاحية لقضاء الطفولة، فالتدابير في حالة تطبيقها فإنها تهدف إلى وضع خطة علاج متكاملة ومناسبة للظروف البيئية التي أدت إلى انحراف الطفل، فهذه التدابير لا تكون ذات فائدة إذا لم تكن ملائمة لشخصية الطفل، ولقاضي الطفل الإشراف على تنفيذ العقوبات فيما يتعلق بجنوحهم وهذا نجده ملبياً لدعوة

العديد من الأصوات التي نادت بإقراره[1]، ومن المهام التي يقوم بها قاضي الأطفال هي:

1. الإشراف على تنفيذ التدابير التربوية، الفصل (99) م ح ط.

2. الإشراف على تنفيذ نظام الحرية المحروسة سواء كانت تدابير أصلية أو تكميلية، أما فيما يتعلق بإشرافه على تنفيذ العقوبات الجزائية فيكون ذلك بتعاون مع إدارة السجون والإصلاح.[2]

ومؤدي ذلك ومن خلال المهام التي كلف بها قاضي الأطفال للإشراف على تنفيذ التدابير والعقوبات فإنه يمكن للطفل المحكوم عليه بعقوبة جزائية التمتع بتخفيف لمدتها أو حتى استبدالها بعقوبة أخف، وإلى جانب ذلك نراه يتمتع بصلاحية المراجعة الدورية للعقوبة أو التدابير، حيث أقرت مجلة حماية الطفولة إمكانية مراجعة قاضي الأطفال فيما يتعلق باتخاذ التدابير المتخذة في شأن الطفل.

ومن حيث إعادة النظر في ملف الطفل مرة كل ستة أشهر حتى يقف على مدى ملائمته بين التدابير والعقوبات وحاجيات الطفل[3]، فلقاضي الطفل تعديل العقوبة على ظل المستجدات التي تطرأ على ظروف الطفل، كذلك له حق

---

[1] عبد الله الأحمدي، حقوق الإنسان والحريات العامة في القانون التونسي، أوريس للطباعة والنشر، قصر سعيد ، تونس، نوفمبر 1994، ص421.

[2] رضا المزغني، رعاية الأحداث في القوانين والتشريعات العربية، مرجع سبق ذكره: ص136.

[3] زكريا عبد الله، السياسة الجنائية من خلال مجلة حماية الطفل، مرجع سبق ذكره: ص99.

المراجعة مع تعليل أسباب ذلك وأن تكون المراجعة في وقت لاحق شهدت فيه شخصية الطفل تطوراً.[1]

إن المشرع التونسي قد كلف قاضي الأطفال الإشراف على العقوبات الصادرة من محكمة الأطفال، وقد خول له هذه الإمكانية في أي وقت من أوقات فترة تنفيذ العقوبة الجزائية أو التدبير التربوي.

ومؤدي ذلك أن المشرع الليبي مثله مثل المشرع التونسي لم يتعرض إلى طبيعة الصعوبات والمنازعات التي تعترض التنفيذ السليم للأحكام، لذا فإن إدراجها بالنص عليها صلب التشريعات الخاصة بالأحداث يعد ضمانة حقيقية، لأن ترك العنان للقاضي المشرف علي التنفيذ، خصوصاً إن المشرع مكنه من سلطة تقديرية، قد يضر بمصلحة وحقوق المتقاضين، ويمس عقوبات السياسة الجنائية التي تدعو إلى حماية حقوق الإنسان، إضافة إلى ذلك فإن المشرع الليبي من خلال قانون الإجراءات الجنائية لم يتعرض إلى الجزاءات التي يمكن أن تقرر على الذين يقفون حائلاً أمام تنفيذ التدابير المقررة من طرف قاضي الأحداث[2]، ومن تم نأمل من المشرع الليبي النص صراحة على فرض عقوبات في هذا الشأن على غرار المشرع التونسي، إذ ينص الفصل (122) من مجلة حماية الطفل التونسية على أن ((يعاقب كل من يحول دون تنفيذ القرارات والتدابير المأخوذ بها إزاء الطفل بالسجن من ستة عشر يوماً

[1] نضال قلالة، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: ص122.

[2] حمزة أحمد سالم الأحمر، نحو سياسة جنائية في مواجهة ظاهرة جنوح الأحداث في الجماهيرية، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة الفاتح، كلية القانون، العام الجامعي 2007.

إلى عام واحد وبخطيئة تتراوح بين 100و200 دينار أو بأحدى العقوبتين))، في حين إن المشرع الليبي قد اعتمد على نوع واحد والمتمثل في العقوبة السالبة للحرية.

والذي يلاحظ من خلال إرساء مبادئ الحماية الجنائية للطفل في أثناء تنفيذ العقوبة أو التدابير اعتمد نظام التخفيف والتجنيح في تسليط العقوبة على الطفل الجانح، أما ما يتعلق بالتحري والفحص الاجتماعي للطفل والتحقيق عن حالة الطفل الجانح الاجتماعية والبيئية وغيرها من المسائل التي تقيد طريق المحكمة لاختيار أنسب العقوبات وأفضل التدابير للطفل المنحرف، ويعد هذا الإجراء من الإجراءات الجوهرية التي تلتزم المحكمة باجراها قبل صدور الحكم على الحدث[1]، ولأهمية الفحص الاجتماعي ودراسة الشخصية، قد أصبحت حالة تقتضيها الضرورة لبيان مشاكل الأحداث بصفة خاصة، حيث أطلق على هذا العصر في مجال العلوم الجنائية (عصر الشخصية)[2] واعده التشريعان الليبي والتونسي ومعظم التشريعات المعاصرة إجراء جوهرياً لا تصلح المحاكمة بدونه، حيث نصت المادة (319) إجراءات جنائية ليبية ((يجب في مواد الجنح والجنايات قبل الحكم على المتهم الصغير التحقق من حالته الاجتماعية والبيئية التي نشأ فيها والأسباب التي دفعته إلى ارتكاب

---

(1) طعن جنائي ليبي، فقرة 95/92 ف، جلسة 1998.12.26 في مجلة المحكمة العليا السنة الخامسة عشر، العدد الرابع، ص 225.

(2) مصطفي صدقي الريحاني، ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي، (الحلقة العربية الثالثة للدفاع الاجتماعي)، منشورات المنظمة العربية الدولية للدفاع الاجتماعي، 1973، ص 372.

الجريمة، ويجوز الاستعانة في ذلك بالموظفين العموميين ذوي الاختصاص وغيرهم من الأطباء والخبراء)).

المطلب الثاني: المؤسسات الاجتماعية والعقابية الخاصة بالطفل

يتم علاج الطفل الجانح والمعرض للانحراف في معظم التشريعات المعاصرة إما بإبقائه في بيئته الطبيعية مع مساعدته وتوجيهه أو بإبعاده عن الوسط الذي يعيش فيه، إذ كانت حالته تستدعي ذلك، وفي حالة توديع الطفل الجانح في مراكز الإصلاح والتأهيل وتجريده من حريته لفترة قد تطول أو تقصر، إما كإجراء احتياطي خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة، وإما تنفيذاً لحكم قضائي بالإدانة عن جريمة اقترفها الطفل أو بسبب تعرضه للانحراف.

وبوضع الطفل مرتكب الجريمة في إحدى مراكز الإصلاح والتأهيل التي تعد من أخطر الإجراءات التي تتخذ حيال الطفل وأشدها أثراً على نفسيته حيث تبعده عن محيطه العائلي، مع ما يتعرض له من أضرار منها الإهمال وسوء التغذية والإصابة بالأمراض البدنية والنفسية مما يدفعه إلى الانتحار[1]، ولهذا توصي القاعدة التاسعة من قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأحداث بوجوب أن يكون إيداع الحدث في مؤسسة إصلاحية تصرفاً يلجأ إليه كملاذ أخير، ولأقصر مدة ممكنة تقتضيها الضرورة، وكرست ديباجة مشروع مجموعة قواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم توجيهات عامة ((تشير إلى أن الأحداث الذين يتعرضون لأوضاع

---

[1] عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص264.

التجريد من الحرية ضعيفو المناعة إلى حد بعيد في وجه إساءة المعاملة والإيذاء وانتهاك حقوقهم))، كما أن هناك عدداً كبيراً من الأنظمة لا يفرق بين البالغين والأحداث في المراحل المختلفة لتطبيق نظام القضاء، وينجم عن ذلك إن الأحداث يحتجزون في سجون ومرافق تضمهم مع البالغين، كما أن إيداع الحدث في مؤسسة إصلاحية يجب دائماً أن لا يلجأ إليه إلا إذا اعتبر السبيل الوحيد الباقي لأدنى فترة ضرورية[1]، وقد كرست أغلب التشريعات مبدأ إيداع الطفل الجانح والمعرض للانحراف في مؤسسات متخصصة تعمد إلى انتهاج أساليب تربوية تسهم في توجيهه أخلاقياً، وتساعده في تقويم سلوكه وتجعله يحترم القانون، حيث نص القانون الليبي رقم (109) لسنة 1972م في شأن تربية وتوجيه الأحداث الجانحين على استبدال المادة الأولى اسم (إصلاحيات الأحداث) باسم (دور تربية وتوجيه الأحداث)، كما نصت المادة الثالثة منه على أهداف هذه المؤسسات، فهي تقوم بتوجيه الأحداث وتربيتهم تربية روحية واجتماعية ووطنية وقومية، وتدريبهم على الأعمال والحرف النافعة التي تهيئ لهم أسباب الحياة الكريمة بعد إخلاء سبيلهم.

وسار على ذلك المشرع التونسي حيث نص الفصل الخامس عشر من مجلة حماية الطفل على أن ((يتمتع الطفل المُسَلّم لإحدى مؤسسات الرعاية التربوية والإصلاح أو المودع بمحل إيقاف بالحق في الحماية الصحية والجسدية والأخلاقية، كما أن له الحق في العناية الاجتماعية والتربوية، ويراعى في ذلك سنه وقدراته الشخصية))، وقد أخضع المشرع الليبي الإيداع في دور تربية

---

[1] عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص319.

وتوجيه الأحداث بجملة من الشروط، وبالرجوع إلى المادة (151) من قانون العقوبات والمادة (2) من قانون الأحداث المشردين الصادر في 1955/10/5 يتبين لنا أن الإيواء يخضع لشروط محددة:

أ. إذا ارتكب الصغير الذي تقل سنه عن أربع عشرة سنة فعلاً ينص القانون على اعتباره جناية أو جنحة عمديه وكان الصغير يشكل خطراً، وجب على القاضي بعد مراعاة جسامة الفعل وظروف أسرة القاصر الاجتماعية، أن يأمر بإيوائه في إصلاحية قانونية أو بوضعه تحت المراقبة، ولا يجوز الأمر تحت المراقبة إلا في الحالة التي يمكن فيها تنفيذ تلك المراقبة بتسليمه لوالديه أو لمن كانوا ملزمين بتربيته والعناية به، أو لإحدى مؤسسات المساعدة الاجتماعية.

ويطبق الحكم السابق كذلك على القاصر الذي أتم الرابعة عشر ولم يبلغ الثامنة عشر إذا تبت عدم قدرته على الإدراك والإرادة وقت اقتراف الفعل الذي يعد جريمة قانوناً، مما يجعله غير مسئول جنائياً، وإذا ظهر أثناء مدة وضعه تحت المراقبة ما يحمل على الشك في ارتداعه استبدل بالحرية المراقبة الإيواء في إصلاحية.

ب. إذا ضبط الحدث في إحدى حالات التشرد المنصوص عليها بالمادة الأولى من قانون الأحداث المشردين المذكور، يحكم بناءً على طلب النيابة العامة بتسليمه لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه، أو شخص مؤتمن يتعهد بتربيته وحسن سيرته، أو إلى معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الدولة، وإذا تكرر وجود الحدث في إحدى تلك الحالات خلال سنة من تاريخ تسليمه إلى من تقدم ذكرهم تحكم المحكمة بإيداعه في إحدى دور تربية وتوجيه

الأحداث، أو في معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الدولة، أما بخصوص المعاملة داخل دور تربية وتوجيه الأحداث من حيث التنظيم والإدارة يخضع لقرار اللجنة الشعبية العامة بشأن نظام الرعاية الاجتماعية الصادر بتاريخ 1979/11/15، فقد تضمن ذلك القرار جملة من الأحكام كشفت عن أغراض هذه الدور، كما أفصحت شروط القبول المادتان (24،23) من القرار، أما بخصوص شروط الإيداع فإنه لا يجوز إيداع أي حدث بها إلا بناءً على حكم قضائي أو أمر مكتوب من السلطة المختصة بذلك قانوناً، ولا يجوز أن يبقى بها الحدث بعد المدة المحددة بذلك الحكم أو الأمر، ونصت المادة (25) من القرار بحيث تكون اللجنة المختصة بكل دار من دور التربية عن تنفيذ الأحكام أو الأوامر الصادرة بإيداع الأحداث والإفراج عنهم.[1]

أما بالنسبة لمراكز الإصلاح بتونس حيث لم يتم تنظيم هذه المراكز إلا بعد صدور الأمر عدد 2423 لسنة 1995، المؤرخ في 11/ديسمبر/1995 والمتعلق بالنظام الداخلي الخاص بمراكز إصلاح الأحداث المنحرفين، بعد أن كانت تخضع في تنظيمها لبعض التراتيب الداخلية[2]، ويكون الالتجاء إلى مراكز الإصلاح عندما يتبين للقاضي أن فصل الطفل عن عائلته يكون الأفضل له، وعندها يخضع الطفل في خلال هذه الفترة للمراقبة حتى تتضح الرؤية لشخصية الطفل ومدى استعداده لتطوير سلوكه، فإنه يخضع عندها لنظام يجعل الطفل يتمتع بكافة رخص الخروج والمشاركة في تظاهرات التفتح على

---

(1) عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، مرجع سبق ذكره: ص271.

(2) زكريا عبد الله، السياسة الجنائية من خلال مجلة حماية الطفل، مرجع سبق ذكره: ص101.

المحيط، وذلك بقرار من المدير العام للسجون والإصلاح[1]، وفي حالة تمتعه بحسن السيرة والسلوك عندها يوضع تحت النظام المفتوح إلى المراقبة والرعاية التأمينية من الوقوع في أخطاء أخرى مع مساعدته على الاستقرار في محيطه، مع إمكانية مواصلة تعليمه وتكوينه، وكذلك مع إمكانية العمل خارج المركز مع ضمان العودة والإقامة له في وقت الفراغ[2]، إلا أنه يمكن التراجع في وضع الطفل بالنظام المفتوح وإرجاعه إلى النظام شبه المفتوح إذا ما اتضح عدم إمكانية مسايرته لهذا النظام.[3]

ومؤدي ذلك فإن مراكز تنفيذ العقوبات في تونس مؤسسة على مجالين: المجال المفتوح والمجال المغلق، بالنسبة للمجال المفتوح نجد المشرع التونسي نص على عقوبات في شكل تدابير، والتي نص عليها بالفصل (99) من م ح ط، والعقوبات التي اعتبرها المشرع تدابير هي إما بترك الطفل في محيطه العائلي أو تسليمه إلى مقدمه أو تقديمه إلى وصي، وبالنظر إلى هذا المحيط حيث لا يشكل أي التباس على مستوى المفهوم للمحيط العائلي.

أما بالنسبة للمجال المغلق فإنه مؤسسة تربوية، وهي مكان للطفل الجانح أخلاقياً، إذا تبين من الصعوبة علاجه داخل الأسرة، وهي مؤسسة تعتني بالطفل وخصوصاً إذا كانت له مؤهلات علمية وقدرة على التعليم[4]، وإلى جانب

---

[1] محمود كعباش، دور قاضي الأطفال في حماية الطفولة الجانحة، مجلة القضاء والتشريع، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل: الجمهورية التونسية، جانفي 1999، ص108.

[2] إقدام بن محمد الدارجي، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: ص217.

[3] زكريا عبد الله، السياسة الجنائية من خلال مجلة حماية الطفل، مرجع سبق ذكره: ص 102.

[4] هدي جبالية، حماية القاصر من الجرائم الأخلاقية، مرجع سبق ذكره: ص155.

المؤسسة التربوية هناك مؤسسة علاجية يوضع الطفل بها، حيث أهدافها علاجية إذا كان الحدث يشكو خلل بدني أو عقلي ويعاني من مرض خطير أو إعاقة، وبالرجوع إلى الفصل الأول من الأمر عدد 2423 لسنة 1995 (تتولى مراكز إصلاح الأحداث إيواء الأحداث المنحرفين والمودعين لديها من طرف السلطة القضائية ذات النظر بهدف رعايتهم وإصلاحهم وتهذيب سلوكهم وتأهيلهم تربوياً واجتماعياً ونفسانياً للاندماج مجدداً في المجتمع.[1]

وبالتالي فإن مراكز تنفيذ العقوبات في تونس هي نظام الرعاية المركزة أو نظام شبه المفتوح أو نظام مفتوح،[2] وبخصوص الإشراف القضائي على تنفيذ التدابير

---

[1] الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 101، الصادر في 1995/12/19، ص2419.

[2] نظام الرعاية المركزة حسب ما جاء به الفصل الرابع من أمر 1995 الأحداث الجدد الذين لم تحدد ملامح شخصيتهم أو المدانين بجرائم خطيرة أو العائدين أو الذين اتخذ في شانهم إجراء تأديبي وذلك بمقتضى مقرر من المدير العام للسجون والإصلاح، وفي هذا النظام كثيراً ما يكون فيه الفتيات المتعودات على البغاء السري، وفي بعض المراكز يقع عزلهن عن باقي الموجودات بالمراكز وذلك خشية اختلاطهن بالمبتدئات، ولكن هذا النظام في الرعاية يؤثر علي نفسية الفتيات خاصة وأن بعضهن لا يقدرن أبداً علي العيش فيما بعد في وسط المجموعة وترفضن أي تأهيل ويعتبرن أنفسهن مجرد سجينات مظلومات ما وجودهن بهذه المراكز إلا قطع ظرفي لنشاطهن، انظر: إقدام بن محمد الدارجي، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: ص219.

النظام شبه المفتوح: يتمثل هذا النظام في ضرب مراقبة مخففة عن الطفل يمكنه بموجبه الحصول على الرخص للخروج من مراكز الإصلاح مؤقت والمشاركة في تظاهرات التفتح علي المحيط، ويمكن تطبيق هذا النظام علي الأحداث الذين حصل لديهم تطور سلوكي من بين المودعين بجناح الرعاية المركزة ولديهم استعداد للإصلاح، الفصل الخامس من الأمر المؤرخ في 1995، النظام المفتوح: لقد وقع تحديد هذا النظام بالفصول (6،7،8) من أمر1995، ويتمتع هذا النظام بخصوصه الأطفال اللذين يتمتعون بالسلوك الحسن والمؤهلين للمغادرة والذين يمكنهم مواصلة التعليم والتكوين والشغل خارج مراكز الإصلاح مع ضمان العودة والإقامة به وقت الفراغ، وكما يمكن أن

والعقوبات المحكوم بها على الطفل في مجال المعاملة الجنائية للطفل، يأخذ المشرعان الليبي والتونسي بالاتجاه الحديث في علم العقاب الذي ينظم الجهات القائمة على التنفيذ العقابي، ويقضي بضرورة الإشراف القضائي على تنفيذ التدابير والعقوبات المحكوم بها، فتنص المادة (328) إجراءات ليبي على إنه ((يختص قاضي محكمة الأحداث على تنفيذ الأحكام الصادرة على المتهمين الأحداث في دائرة محكمته، وكذلك الأوامر الصادرة باتخاذ التدابير الوقائية بشأنهم، ولقاضي الإشراف إذا لم يفصل في الحكم الصادر في الدعوى الجنائية في التدابير الوقائية أن يصدر أمره باتخاذ ما يراه منها ضرورياً في الأحوال التي يجيزها قانون العقوبات المادة (512) إجراءات ليبي))، وعلي أي حال فإن قاضي محكمة الأحداث يتقيد عند الفصل في الأشكال في التنفيذ بالقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية، حيث يقدم النزاع إلى القاضي بواسطة النيابة عن وجه السرعة ويعلن ذوي الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره، وتفصل المحكمة به في غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة وذوي الشأن.[1]

ومن خلال الاطلاع على مجلة حماية الطفل التونسية نجد أن الالتجاء إلى المنهج الزجري لا يتم إلا إذا اقتنع القاضي بأنه لا يمكن إصلاح الطفل إلا بهذه الطريقة، كما هو الشأن بالنسبة لبعض الأطفال الذين يقترفون جرائم قبل

يأتي للنظام المفتوح الأطفال الذين كانوا تحت شبه المفتوح، فإنه يمكن التراجع في وضع الطفل بالنظام المفتوح بمقتضي قرار من الإدارة العامة للسجون والإصلاح وباقتراح من المجلس التربوي للمراكز إذا ما تضح عدم مسايرة ذلك الطفل للنظام المفتوح.

(1) حمدي رجب عطية، الإجراءات الجنائية بشأن الأحداث في التشريعين الليبي والمصري، مرجع سبق ذكره: ص175.

بلوغ الرشد الجزائي بقليل ويتبين للقاضي بأن عملية الإصلاح بأحد المراكز الإصلاحية لا تكون مجدية، حيث خول المشرع التونسي قاضي الأطفال الإشراف على العقوبات الصادرة عن محكمة الأطفال، وقد خول له هذه الإمكانية في وقت من أوقات تنفيذ العقوبة الجزائية أو التدبير التربوي.

مؤدي ذلك ومن خلال ما تم ملاحظته في كلا القانونين موضوع الدراسة نجد أن المشرعين قد تباعدا عن مستوى الهيكلية القضائية حيث أخضع المشرع الليبي الحدث إلي القضاء العادي عكس المشرع التونسي الذي خص الطفل الجانح بهيكل قضائي مستقل بدءً بالتحقيق إلى قضاء الحكم، ولكنهما تقاربا على مستوى الأحكام وتنفيذها[1]، فكل منهما أقر مراقبة تنفيذ العقوبات مما جعل هذه الأحكام تتميز بأهداف إنسانية لإصلاح الحدث وإرجاعه إلى الطريق المستقيم بما نصا عليه من نصوص حمائية من أجل إصلاحه.

إن تميز المشرع التونسي عن نظيره المشرع الليبي بتركيز أنظمة معينة لتنفيذ التدابير منها أنظمة المفتوح وشبه المفتوح والمغلق وتفريد العقوبة التي تنظر في شخصية الحدث الجانح عكس المشرع الليبي الذي أوجد هذه الحماية ولكن بقوانين متفرقة، ولكن المشرع التونسي حاول تركيزها من خلال مندوب حماية الطفولة وقاضي الأسرة وإعطاء الأولوية المطلقة لمبدأ الإصلاح وتخيير الحلول السلمية على الحلول القضائية، كما تم تبينه في الفصل (13) من مجلة

---

[1] عبد العزيز عامر، شرح الأحكام العامة للجريمة في القانون الجنائي الليبي، مرجع سبق ذكره: ص383.

حماية الطفل[1]، ولاشك أن الإشراف القضائي على تنفيذ التدابير والعقوبات المحكوم بها على الطفل يعد ضمانة أساسية لكي تحقق هذه التدابير والعقوبات عزمها، وهي إصلاح الطفل وتأهيله اجتماعياً، كما أنه يضمن من ناحية ثانية احترام الحرية الفردية إزاء عدم تحديد مدة التدابير على أساس أن محكمة الأحداث سوف تتبع تطورات ظروف المحكوم عليه بانتظام، وتقرر إنهاء التدبير أو تعديل نظامه أو إبداله حسب الأحوال.[2]

[1] إقدام بن محمد الدارجي، الحماية الجنائية للأحداث، مرجع سبق ذكره: ص223.

[2] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سبق ذكره: فقرة 1086، ص 968.

الخــاتمة

من خلال استعراضنا لهذه الدراسة للحقوق التي يتمتع بها الطفل بشكل عام سواء في التشريعين الليبي والتونسي موضوع دراستنا، أو في القانون الدولي، تبين لنا أن التشريعين محل الدراسة يعملان على تدعيم الحماية الجنائية للطفل سواء المجني عليه أو الجانح أو المعرض للانحراف، وذلك ما أكدت عليه الكثير من النصوص الدولية من وجوب توفير حماية قانونية خاصة للطفل.

وتبين لنا أيضاً أن القانونين الليبي والتونسي عبرا بوضوح عن هذا الاتجاه، فنبه كل منهما إلى ضرورة أن تكون لحماية الطفل ومصالحه الأولوية في جميع القرارات أو الإجراءات المتعلقة بالطفل أياً كانت الجهة التي تصدرها أو تباشرها وتضمنها، ومن جهة أخرى نجد نصوصاً عقابية خاصة لحماية الطفل (المجني عليه) على نحو يؤدى إلى تدعيم الحماية الجنائية للطفل المنصوص عليها في قانون العقوبات، وفصلاً من جهة أخرى الأحكام المتعلقة بذاتية المعاملة الجنائية للطفل الجانح والمعرض للانحراف من الناحتين الموضوعية والإجرائية بصورة يغلب عليها طابع التهذيب والرعاية أكثر من سمة العقاب، ومع ذلك يمكن إبداء الملاحظات الآتية بهدف العمل على توسيع نطاق الحماية الجنائية للطفل في التشريعين الليبي والتونسي.

أولاً: القانون الليبي

فيما يتعلق بالحماية الجنائية الخاصة للطفل المجني عليه نرى أنه من الأفضل أن يجعل القانون الليبي من وقوع القتل أو الاعتداء على سلامة جسم الطفل بالمفهوم الذي حدده قانون العقوبات وهو كون المجني عليه لم يبلغ من العمر الثامنة عشرة سنة ميلادية ظرفاً مشددا للعقوبة، كذلك فإنه لتدعيم الحماية الجنائية لغذاء الطفل يجب النص على معاقبة الأشخاص المعنوية التي ترتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة الخامسة من قانون المواصفات والمعايير القياسية والخاصة بالتجريم المستقل في أغذية الطفل، إلى جانب معاقبة الشخص الطبيعي مرتكب هذه الجريمة وذلك تمشياً مع الخطة التي اتبعها المشرع بمقتضى المادة الخامسة من نفس القانون التي يقضي بأنه ((مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر يعاقب كل من يخالف المواصفات والمعايير القياسية المعتمدة من المركز سواء كان ذلك في التصنيع أو الإنتاج أو الخدمات أو الاستيراد أو غيرها بالحبس أو بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد عن ألف دينار))، وينبغي أن تتسع الحماية الجنائية الخاصة التي توفرها النصوص العقابية المتعلقة بجرائم خطف الطفل ولاسيما المادتين (412، 413) ع ل لتشمل جميع من هُم دون الثامنة عشرة سنة من عمرهم وليس فقط من لم يبلغ الرابعة عشر.

ولتدعيم الحماية الجنائية الخاصة لحق الطفل في صيانة عرضه ينبغي تحديد مدلول صغر سن المجني عليه كظرف مشدد في جناية هتك العرض بالقوة أو بالتهديد بكون أن المجني عليه لم يبلغ الثامنة عشرة سنة كاملة من عمره

وقت ارتكاب الجريمة وليس بكونه لم يبلغ أربعة عشرة سنة كما في النص الحالي بالمادة (408) ق ع ل، وإن هذا التشديد وجوبياً بمجرد توافر صغر سن المجني عليه دون حاجة لاجتماع صفة خاصة في الجاني معه، وأن ينص المشرع صراحة على أن يتم احتساب السن بالتقويم الميلادي باعتباره الذي يتفق والغاية من النصوص التي تهدف إلى توفير حماية جنائية خاصة إضافية للطفل بحيث لا توجد مبررات للتفرقة بين طريقة تقويم سن المجني عليه وسنه إذا ارتكب جريمة أو كان معرضاً للانحراف بسبب ضعفه البدني والعقلي وقلة خبرته لصغر سنه، كذلك يجب إعادة النظر في قانون العقوبات المقررة لجرائم تعريض الطفل واستغلاله في ممارسة الفجور والدعارة المنصوص عليها في المادة (415)، بحيث يتم تغيير وصف تلك الجرائم إلى جنايات وليس جنح مشددة عندما تقع على الطفل، ويبرر هذا التشديد ضرورة منع عصابات الجريمة المنظمة وغيرها من المجرمين من الاستغلال الجنسي للطفل، وفضلاً عن ذلك فإنه من الملائم أن يضيف المشرع فقرة جديدة إلى المادة (421) ق ع ل المتعلقة بجريمة الأفعال والأشياء الفاضحة.

ونظرا للقانون رقم (10) لسنة 1985 بشأن تقرير بعض الأحكام الخاصة بجرائم الآداب العامة اعتبر الجرائم ضد الحرية والعرض والأخلاق على إطلاقها من الجرائم المخلة بالشرف م1 فإن عقوبة جريمة الأفعال الفاضحة المنصوص عليها في المادة (421) ق ع تزاد إلى الثلثين إذا كان الجاني من العاملين بأجهزة الشرطة أو الأمن، وتزاد إلى الضعف إذا كان الجاني من المكلفين بحماية الآداب العامة أو رعاية الأحداث، أو كان رئيساً للمجني عليه في العمل أو ممن عهد

إليه برعايته أو تربيته أو تثقيفه أو تدريبه أو علاجه أو الإشراف عليه أو القيام بشأن من شؤونه.

نرى من الملائم أن يضيف المشرع فقرة جديدة إلى المادة (421) من ق ع المتعلقة بالجرائم ضد الحرية والعرض والأخلاق بصنع أو الحيازة بقصد الاتجار أو التوزيع أو اللصق أو لعرض صور أو رسومات أو غيرها من الأشياء الفاضحة بالآداب العامة تقضى بتشديد العقوبة على هذه الجريمة عندما تتعلق المواد محل الجريمة بالطفل، ومن شأن هذا التشديد تدعيم الحماية الخاصة لأخلاق الطفل، ومواجهة استخدام المجرمين للوسائل الحديثة، وبخاصة الكمبيوتر وشبكة الانترنت في استغلال الطفل في الأعمال الإباحية.

ولإضفاء المزيد من الفعالية على الحماية الجنائية المقررة لحق الطفل في التعليم الأساسي الإلزامي، يجب تشديد العقوبة المنصوص عليها في المادة (396) ع ل في حالة تخلف الطفل وانقطاعه عن التعليم الأساسي الإلزامي، وفي مجال الحماية الجنائية الخاصة للطفل الجانح والمعرض للانحراف، فإنه يتعين تدعيم الطابع التهذيبي للمعاملة الجنائية المقررة له ومما يحقق ذلك، بالإضافة إلى النص على جواز مواجهة جرائم الطفل (لاسيما قليلة الخطورة منها) عن طريق اللجوء إلى بدائل للدعوة الجنائية كالصلح وتعويض المجني عليه، والتوسع في بدائل العقوبة السالبة للحرية في المرحلة من السن التي يجوز فيها توقيع العقوبة على الطفل الجانح (بلوغ الرابعة عشرة سنة) وعدم جواز تقييد أو سلب حرية الطفل في المرحلة السابقة على الحكم إلاّ على سبيل الاستثناء في مجال الجرائم الخطيرة وبصورة أضيق نطاقاً مما هو مقرر للبالغين مع ضرورة

تدعيم مبدأ تخصص السلطات المعنية بشأن الطفل ليس فقط بالنسبة لقضاء الحكم، وإنما أيضاً في المرحلة السابقة على المحاكمة وفي مرحلة تنفيذ التدابير والعقوبات المحكوم بها عليه.

ثانياً: القانون التونسي

بإطلاعنا على القانون التونسي في مجال حماية الطفل نجده انطلق من الواقع بهدف حماية أكثر شريحة ممكنة من الأطفال، ولكن أول ما يلاحظ في قانون الطفولة هو عدم وجود إطار مرجعي واحد مختص لتنسيق عملية التعهد بالطفل المهدد، مما يجعل عملية المتابعة تكاد تكون مفقودة، حيث أن تعدد المؤسسات المختصة لحماية الطفل قد ينتج عنها في بعض الأحيان ضرر له وليس نفعاً، فهنا يجب أن تكون القوانين أشمل وأوسع حتى يمكن أن تحتوي أهم الإشكاليات في مجال حماية الطفل مستقبلاً، فنرى من جانبنا أن عملية المتابعة والتنسيق بين مختلف المؤسسات المهتمة بالطفل يجب أن تقوم بها مؤسسة مختصة، أي لابد من خلق إطار مرجعي واحد ليقوم أولاً بعملية التنسيق بين مختلف المؤسسات المهتمة بالطفل، وأيضاً ليراقب عملية التقييم والمتابعة بشأن القرارات المتخذة في شأن الطفل ومدى ملائمتها لحالة الطفل المهدد وخاصة مراقبة انتهاء حالة التهديد أو استمرارها.

وهناك سؤالاً يطرح نفسه من سيقوم بالمتابعة ؟ أهو مندوب حماية الطفولة أم قاضي الأسرة ؟ إذا نظرنا إلى دور مندوب حماية الطفولة فإن دوره ينحصر في التدخل السريع والناجح لحماية الطفل المهدد، هذا إلى جانب أن المندوب غير قادر على التعهد بصفة فردية بجميع حالات الأطفال المهددين ومتابعة

وضعياتهم، حيث مهمته الرئيسية هي التنسيق والتعاون مع الهياكل والمؤسسات الأخرى العاملة في الميدان، أما دور قاضي الأسرة حسب أحكام مجلة حماية الطفل حيث تضمن الفصل (57) ((يسهر قاضي الأسرة على متابعة وضعية الأطفال المأذون بكفالتهم بالاستعانة بمندوب حماية الطفولة وبالمصالح والهيئات الاجتماعية المختصة))، كما تضمن الفصل (62) من نفس المجلة ((قاضي الأسرة ملزم بمتابعة تنفيذ كل الإحكام والتدابير التي تم اتخاذها أو التي أذن بها إزاء الطفل، ويساعده في ذلك مندوب حماية الطفولة المختص ترابياً))، أما الفصل (63) ((يمكن لقاضي الأسرة مراعاة لمصلحة الطفل الفضلي أن يراجع الأحكام والتدابير التي اتخذها اتجاه الطفل ويقدم المطلب من الولي أو من آلت إليه كفالة الطفل أو حضانته أو الطفل المميز نفسه)).

والملاحظ أن مجلة حماية الطفل ألزمت قاضي الأسرة بالمتابعة ولكن إذا نظرنا إلى الواقع هل هذا مستطاع ؟ نرى ذلك غير ممكن في نطاق مهامه (قاضي الأسرة)، لأنه يصعب بل يستحيل عليه أن يترأس الجلسة الحكمية وهذا يقتضي منه تخصيص يوماً كاملا قبل رئاسة الجلسة للاطلاع على الملفات المعروضة عليه حتى يتمكن من إدارة الجلسة، إلى جانب ذلك فهو يخصص كذلك يوماً لإجراء المفاوضة في الملفات المعروضة الجاهزة للحكم، كذلك له مهام أخرى للنظر في الجلسات الصلحية، ويوماً آخر للنظر في قضايا الطفولة المهددة بحضور مندوب الطفولة، كذلك عليه النظر في مطالب مراجعة بعض القرارات الفورية وإصلاح بعض الأحكام وتلاخيصها.

وطالما كان موضوع الطفولة يهم النظام العام فهو ينظر في قضايا الطفولة المهددة إذن على الواقع، فإن هذه المهام أراها مستحيلة إلى جانب رفض بعض الهياكل والمؤسسات تنفيذ قراراته بحجة عدم وجود مكان شاغر لقبول الطفل أو إنها ليست مختصة بوضعية الطفل.

ومن خلال ذلك نرى أنه يتحتم خلق إطار مرجعي مختص ومتميز ليقوم بالتنسيق بين مختلف المصالح المهتمة بالطفولة، كذلك ليقوم بصفة ملتزمة وفعالة لمتابعة وضعية الطفل المهدد، وكذلك خلق هيكل بيداغوجي مختص داخل محكمة الأسرة، إلى جانب الهيكل القضائي الذي يعد أساساً في محكمة الأسرة، ويتكون من مختصين في علم الاجتماع، ويطلق عليه مثلاً اسم معاوني القضاء استناداً إلى أن ميدان قضاء الطفل هو ميدان إنساني.

وختاماً لست على إطلاع كبير لظاهرة جنوح الأحداث أو ما يسمى أحياناً (أطفال الشوارع) واستفحالها سواء في الدول العربية أو في بقية المعمورة، ولكن من خلال الدراسات التي اطلعت عليها في أثناء إعداد هذه الرسالة، وأيضاً من خلال بعض الندوات عبر العديد من البرامج التي تبث عن طريق الشاشة المرئية، وحسب تجربتي العملية لتدريس هذه الفئة لفترة ليست بالقصيرة نستطيع أن نقول إن هذه الظاهرة ليس لها وجود في بلادنا وبالحدة التي هي عليها في بعض البلدان الأخرى، وفعلاً من خلال هذه المقاييس التي يعتمدها علماء الاجتماع، في وصف هذه الظاهرة وتحديدها، نقول إنه ليس في بلادنا أطفال الشوارع، أو الأطفال الجانحون بالمفهوم العالمي.

وطبقاً للمقاييس المعمول بها عالمياً في تحديد هذه الفئة، وإنما هناك أطفال مهددون بالتشرد أو الجنوح ولكن بنسبة قليلة، وهذه حقيقة يجب أن نعترف بها. ولكن الأمر لا يخلو من الاهتمام بهذه الفئة القليلة، والتي استنتجته من هذه الرسالة إن المشرع لا يزال يسير في النهج التقليدي في كثير من جوانبه ولا يساير التطورات الحديثة التي وصلت إليها العديد من التشريعات المعاصرة، في مواجهة ظاهرة جنوح الأحداث، التي وضعت لها قوانين خاصة، فنأمل من المشرع الليبي أن يعيد النظر في النصوص الخاصة بالأحداث، حيث أن قانون وضع من سنة 1955 لا يمكن أن يفي بالتطورات الحديثة فعليه نأمل من مشرعنا أن يقوم بوضع قانون خاص بالطفل على غرار المشرع التونسي (وجه المقارنة في هذه الرسالة) بأن يضع نظام قانوني خاص بالأحداث يتضمن كافة الأحكام الموضوعية والإجرائية التي يجب إخضاعهم لها باعتبارهم فئة ضعيفة وصلت إلى الجنوح تحت تأثير عوامل لم يسهموا فيها بل كانوا ضحية لها، بدلاً من القوانين المتناثرة بين قانون العقوبات والقوانين التابعة له.

وختاماً بهذه الحوصلة قد وصلت إلى ختام هذه الرسالة. وهذا ما استطعت الوصول إليه فإن أصبت ووفقت فبتوفيق من الله العالم بكل شيء وإن أخطئت فمني، وحسبي قد بدلت ما في وسعي ويُشفع لي خطئ وتقصيري.

والله الموفق والمستعان وهو نعم المولى ونعم النصير

المراجع والمصادر

أولاً: المراجع العامة

القران الكريم.

السنة النبوية الشريفة.

المعاجم:

* تفسير ابن كثير، مختصر التفسير للإمام الجليل الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي، المجلد الثالث، اختصار وتحقيق محمد علي الصابوني، بيروت: دار القرآن الكريم.

* لسان العرب لابن منظور، ج13، بيروت: مطبعة دار صادر، 1994.

* مختار الصحاح، للإمام محمد بن أبي بكر الرازي، ط7، القاهرة:المطبعة الأميرية، 1953.

* مختار القاموس، الناشر: الدار العربية للكتاب بالجماهيرية العربية الليبية، 1981.

* الوجيز، الطبعة الخاصة بوزارة التربية والتعليم، 1994.

* محمد بن عبد الله بن رشد البكري، لسان اللباب، تونس: المكتبة العلمية، 1336هـ.

ثانياً: الكتب

1. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، مصر: دار النهضة العربية، 1996.

2. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سبق ذكره..
3. المستشار البشري الشوربجي، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1985.
4. جان شازال، (تعريب أنطوان عبده)، الطفولة الجانحة، ط1، بيروت: منشورات عويدات، 1972، (مجموعة زدني علما).
5. جميل عبد الباقي الصغير، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم العرض والاعتبار، مصر: دار النهضة العربية، 1993.
6. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج3، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1976.
7. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، الإسكندرية: منشأة المعارف، طبعة2001.
8. المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعاً وقضاءً في مائة عام، ط8، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2001.
9. حسن محمد ربيع، الجوانب الإجرائية لانحراف الأحداث، (دراسة مقارنة)، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 1991.
10. حسنين المحمدي بوادي، حقوق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي، القاهرة: دار الفكر العربي، 2001.
11. حسنين عبيد، دروس في قانون العقوبات، القسم العام، مصر: دار النهضة العربية، 2001.
12. حمدي رجب عطية، الإجراءات الجنائية بشأن الأحداث في التشريعين الليبي والمصري في ضوء الأفاق الجديدة للعدالة في مجال الأحداث، القاهرة: دار النهضة العربية، 1999.

13.رضا المزغني، رعاية الأحداث في القوانين والتشريعات العربية الحديثة، الرياض: دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، 1990.
14.رضا خماخم، المجلة الجنائية تشريعاً وفقهاً وقضاءً، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، 2000.
15.رمسيس بهنام، الكفاح ضد الإجرام، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1996.
16.زكى الدين شعبان، الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية، ط2، منشورات الجامعة الليبية، 1971.
17.سيد البغال، الجرائم المخلة بالآداب العامة، فقهاً وقضاءً، مصر: دار الفكر العربي، بدون سنة نشر.
18.سعيد محمد الجليدي، أحكام الأسرة في الزواج والطلاق وآثارهما، (دراسة فقهية مقارنة)، ط1، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، 1986.
19.شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، القاهرة: دار النهضة العربية، 2001.
20. الحماية الجنائية للأطفال، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 2001.
21. المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1997.
22. علم العقاب، ط1، مصر: دار النهضة العربية، 1995.
23. قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم الخاص، م(336) وما بعدها، أكاديمية العلوم الشرطية: الشارقة، 2000.
24.عبد الحميد الشواربي، جرائم الأحداث الجانحون، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1996.
25.عبد الرحمن محمد أبو توتة، الأحداث الجانحون، المفهوم، العوامل، التدابير، ط1، طرابلس، دار الميزان، 1998.
26. علم الإجرام، منشورات الجامعة المفتوحة، 1994.

27.عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مصر: دار النهضة العربية، 1998.
28.عبد العزيز عامر، شرح الأحكام العامة للجريمة في القانون الجنائي الليبي، بنغازي، 1974.
29.عبد العزيز مخمير عبد الهادي، حماية الطفولة في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، مصر: دار النهضة العربية، 1991.
30.عبد الفتاح مصطفى الصيفي، الأحكام العامة للنظام الجنائي في الشريعة الإسلامية والقانون، مصر: دار النهضة العربية، 1997.
31.عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج1، القاهرة، 1977.
32.عبد الله الأحمدي، حقوق الإنسان والحريات العامة في القانون التونسي، اوريس للطباعة والنشر، قصر سعيد تونس، نوفمبر 1994.
33.علي الشورابي، حقوق الطفل المكاسب والتحديات، شركة اوريس للطباعة: قصر سعيد، 2000.
34.علي محمد جعفر، العقوبات والتدابير وأساليب تنفيذها، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1988.
35.عمر السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مصر: دار النهضة العربية، 1990.
36. مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج1، مصر: دار النهضة العربية، 1993.
37.عوض محمد عوض، جرائم الأشخاص والأموال، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1985.
38. قانون العقوبات، القسم العام، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 1985.
39. مبادئ قانون الإجراءات، ج1، مصر: دار النهضة العربية، 1993.

40.فوزية عبد الستار، الادعاء المباشر، مصر: دار النهضة العربية، 1977.
41. المعاملة الجنائية للأطفال، (دراسة مقارنة)، مصر: دار النهضة العربية، 1997.
42. شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، مصر: دار النهضة العربية، 1992.
43. شرح قانون العقوبات، القسم العام، (النظرية العامة للجريمة)، القاهرة: دار النهضة العربية، 1992.
44.كامل السعيد رمضان، شرح قانون العقوبات الأردني، (الجرائم الواقعة على الإنسان)، ط2، 1991، عمان: الأردن.
45.مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، ج1، ط1، الجامعة الليبية، 1971.
46. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج2، مصر: دار النهضة العربية، 1996.
47. قانون العقوبات، القسم العام، ط4، مصر: دار الفكر العربي، 1983 ـ 1984.
48.ماهر جميل خوات، الحماية الدولية لحقوق الطفل، القاهرة: دار النهضة العربية، 2005.
49.محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ج1، الجريمة، القاهرة: دار الفكر العربي، 1998.
50.محمد أبو العلاء عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، القاهرة: دار النهضة العربية، بدون تاريخ.
51. المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، ط2، القاهرة: دار الفكر العربي، 1991.
52.محمد الحبيب الشريف، شرح مجلة الطفل، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل التونسية.
53.محمد الطاهر السنوسي، المجلة الجنائية، ط4، تونس: دار بوسلامة للطباعة والنشر والتوزيع.

54.محمد رمضان بارة، الأحكام العامة للجريمة، منشورات الجامعة المفتوحة، 1990.
55. قانون العقوبات الليبي، القسم الخاص، ج1، (جرائم الاعتداء على الأشخاص)، دار الجماهيرية للنشر والإعلان، 1993.
56.محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1994.
57. الحماية الجنائية للعرض في التشريع المعاصر، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1985.
58.محمد معمر الرازقي، علم الإجرام المنظم والسياسة الجنائية، ط2، دار الكتاب الجديد المتحدة، 1999.
59. محاضرات في القانون الجنائي، القسم العام، الأحكام العامة للجريمة، المسؤولية الجنائية، ط2، دار الكتاب الجديد المتحدة، 1999.
60.محمود سليمان موسي، شرح قانون العقوبات الليبي، القسم العام، ج2، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2002.
61. علم الإجرام قواعده ونظرياته وتطبيقاته في ليبيا، (دراسة في تفسير الظاهرة الإجرامية)، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2004.
62.محمود محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، مصر: دار النهضة العربية، 1983.
63. شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مصر: دار النهضة العربية، 1993.
64. شرح قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة: دار النهضة العربية، 1993.
65.محمود نجيب حسني، الموجز في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة: دار النهضة العربية، 1993.
66. شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط6، القاهرة: دار النهضة العربية، 1989.
67. شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط3، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988.
68. علم العقاب، مصر: دار النهضة العربية، 1973.

69.مراد محمود الرعوبي، حقوق الطفل في التشريع الليبي والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، (دراسة مقارنة تحليلية)، ط1، منشورات المركز القومي للدراسات القانونية وبحوث حقوق الإنسان، 2000.
70.مصطفى العوجي، الحدث المنحرف أو المهدد بخطر الانحراف في التشريعات العربية، بيروت: مؤسسة نوفل، 1993.
71. القانون الجنائي العام، ج2، المسئولية الجنائية، ط1، بيروت، 1985.
72.نبيلة رسلان، حقوق الطفل في القانون المصري، (شرح لأحكام قانون الطفل رقم 12 لسنة 1996)، دار أبو المجد للطباعة، 1999.
73.نجيبة الشريف بن مراد، الطفل المهدد الواقع والآفاق، (دراسة حول حقوق الطفل المهدد)، الشركة التونسية للنشر وتنمية فنون الرسم، 2001.
74.هلالي عبد الإله أحمد، حقوق الطفولة في الشريعة الإسلامية، (دراسة مقارنة بالقانون الوضعي)، مصر: دار النهضة العربية، 2006.
75. الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 1989.

ثالثاً: الرسائل الجامعية

1. أبوبكر أحمد الأنصاري، الحماية الجنائية للمستهلك، (دراسة مقارنة بين القانون المغربي والقانون الليبي)، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، 1996-1997.
2. فهد فالح مطر، النظرية العامة للمجني عليه، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1991.

3. إقدام بن محمد الدارجي، الحماية الجنائية للأحداث، (دراسة مقارنة بين التشريع الليبي والتشريع التونسي)، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون، جامعة المرقب، لسنة 2004.
4. الهام قاسم، مذكرة لنيل شهادة الدراسات العليا المعمقة في الحقوق، اختصاص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مرسمة تحت عدد 3919 ت، السنة 1996 -1997.
5. حمزة أحمد سالم الأحمر، نحو سياسة جنائية في مواجهة ظاهرة جنوح الأحداث في الجماهيرية، (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة الفاتح، كلية القانون، العام الجامعي 2007.
6. زكريا عبد الله، السياسة الجنائية من خلال مجلة حماية الطفل، (رسالة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة عن العلوم الجنائية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مرسمة تحت عدد 4771، السنة الجامعية 1999-2000.
7. سالم هدية المنتصر الطبولي، المعاملة الجنائية للأحداث الجانحين في القانون الجنائي الليبي، (دراسة مقارنة)، أكاديمية الدراسات العليا، غير منشورة، العام الجامعي 2005 ـ 2006.
8. علي محمد الإصيبعي، السياسية الجنائية لجرائم انحراف الأحداث في القانون الجنائي الليبي، رسالة ماجستير غير منشورة، كلية القانون، جامعة الفاتح، 1993.
9. مريم البكوش، حقوق الطفل في القانون التونسي، رسالة تخرج من المعهد الأعلى للقضاء.
10. محمد العبيد الثامرى، الجريمة الأخلاقية في التشريع التونسي، المعهد الأعلى للقضاء، وزارة العدل، الجمهورية التونسية، سنتي1994-1995.

11.مصطفي مسعود إبراهيم، جرائم العنف الجنسي وسياسة المشرع الليبي في التصدي لها، أكاديمية الدراسات العليا، بدون سنة نشر.

12.نبيل بن حسن، الحماية الجزائية للطفل، رسالة تخرج من المعهد الأعلى للقضاء، 1998.

13.نضال قلالة، القاضي الجزائي والطفل، (مذكرة للإحراز على شهادة الدراسات المعمقة في الحقوق)، جامعة تونس: كلية الحقوق والعلوم السياسية، مرسمة تحت عدد 4672، السنة الجامعية 1998 ـ 1999.

14.هدى جبالية، حماية القاصر من الجرائم الأخلاقية، (مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم الإجرامية)، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مرسمة تحت عدد 4904، السنة الجامعية 1999 - 2000.

رابعا: المقالات والبحوث

1. العجمي بلحاج حمودة، تطور قضاء الأطفال، مجلة القضاء والتشريع، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل: الجمهورية التونسية.
2. قانون الأحداث صلب مجلة الإجراءات الجزئية، المجلة القانونية 1996.
3. الهادي العياري، نظام الوساطة، م ق ث ت، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل، الجمهورية التونسية، مجلة القضاء والتشريع، مارس/1997.
4. جلال بوكثيف، نظام الحرية المحروسة، مجلة القضاء والتشريع، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل: الجمهورية التونسية، مارس2000.
5. حسنين عبيد، شكوى المجني عليه، نظرة تاريخية انتقاديه، (المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي حول حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية)، القاهرة 12 إلى 14 مارس، مصر: دار النهضة العربية، 1989.
6. رضا خماخم، مجلة حماية الطفل أداة للبيولوجيا الاجتماعية، تونس، 1997.

7. عادل عبد الجواد الكردوسى، التشريع كمدخل للحد من الجريمة المنظمة عبر الوطنية في الوطن العربي، مجلة المحاماة، العدد الثالث، 2003.
8. عبد الرحمن عسيري، الأنماط التقليدية والمستحدثة لسوء معاملة الأطفال، (أعمال ندوة سوء معاملة الأطفال واستغلالهم غير المشروع)، الرياض: أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، طبعة2001.
9. عزيزة الشريف، حقوق الطفل في القانون المصري والشريعة الإسلامية، مجلة القانون والاقتصاد، عدد خاص، (دراسات في حقوق الإنسان).
10. محمد محي الدين عوض، الحدث عن المستوى الدولي..وقائيته وعلاج انحرافه، المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي.
11. محمود كعباش، دور قاضي الأطفال في حماية الطفولة الجانحة، مجلة القضاء والتشريع، مركز الدراسات القانونية والقضائية بوزارة العدل: الجمهورية التونسية، جانفي 1999.
12. لطفي الدواس، خواطر حول الطفل المهدد، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، مارس/1997.
13. لوفاسور، ترجمة/عبد المطلب صالح، السياسة الجنائية، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل، الجمهورية التونسية، 1980.
14. محمد معمر الرازقي، ندوة تشريعات الطفولة، تحت عنوان موقف التشريع الجنائي الليبي من الصغار الجانحين (عرض وتحليل).
15. محمود سليمان موسى، نحو إرساء قانون جديد للطفولة الجانحة، مجلة إدارة القضايا، العدد الثامن، 2005.
16. محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الأول، ط1، مصر: دار الشروق، 2003.

17. حماية الطفل دون حماية حقوقه، أعمال المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي وموضوعه الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية في مجال الأحداث، القاهرة: دار النهضة العربية، أبريل 1992.
18. محمود نجيب حسنى، الحق في صيانة العرض (دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي المصري الوضعي) مجلة القانون والاقتصاد، سنة 50، عدد خاص، دراسات في حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية والقانون المصري، 1983.
19. مصطفى العوجي، مبادئ الرياض التوجيهية للوقاية من جنوح الأحداث، عدد 7، الرياض: المجلة العربية للدراسات الأمنية، 1988.
20. مصطفي صدقي الريحاني، ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي، (الحلقة العربية الثالثة للدفاع الاجتماعي)، منشورات المنظمة العربية الدولية للدفاع الاجتماعي، 1973.

خامساً: الوثائق والتقارير

1. اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل، رقم 25/44 في 1989/11/20.
2. الإعلان العالمي لحقوق الطفل، الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم1383، المؤرخ في 1959/11/20.
3. البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال وبغاء الأطفال واستخدامهم في العروض الإباحية 2000.
4. البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة لعام 2000.
5. البروتوكول الخاص بمنع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.
6. الوطن العربي، عام 2000 إحصائية صادرة عن مؤسسة المشاريع والإنماء العربية لبنان 1975.

7. صحيفة وقائع التي يصدرها مركز حقوق الإنسان للأمم المتحدة في جنيف، رقم10، ص20.
8. قواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأحداث المجردين من حريتهم 1990.
9. قواعد الحد الأدنى للأمم المتحدة بشأن إدارة قضاء الأحداث (قواعد بكين) 1985.

سادساً: القوانين

أولاً: القوانين الليبية

1- قانون الإجراءات الجنائية الليبية، 1953، مجموعة التشريعات الجنائية، ج2، إدارة القانون، 1424.
2- قانون العقوبات سنة 1953، مجموعة التشريعات الليبية، ج1، إدارة القانون 2001.
3- قانون بشأن الأحداث المشردين الصادر في 18 صفر، الموافق 5 أكتوبر 1955، منشور بالجريدة الرسمية، رقم 13، السنة السادسة، بتاريخ 31/يناير/1956.
4- قانون رقم (5) سنة 1427 صادر في 29/الكانون/1427 بشأن حماية الطفولة، منشور بالجريدة الرسمية، عدد 3، السنة السادسة والثلاثون في 9/ذوالقعدة 1407و.ر، الموافق 1428/3/7.
5- لقانون رقم (5)، سنة 1980 المتعلق بنشاء اللجنة العليا لرعاية الطفولة، المنشور بالجريدة الرسمية العدد الثالث، 1998.
6- قانون رقم (17)، لسنة 1992 صادر في 28 /التمور/1992 بشأن تنظيم أحوال القاصرين ومن في حكمهم، منشور بالجريدة الرسمية، عدد 36، السنة الثلاثون 21/جمادى الأول/1402 و.ر، الموافق في 15/12/ 1992.
7- القانون رقم (109)، لسنة 1979 في شأن تربية وتوجيه الأحداث.
8- القانون رقم (376) لسنة 1987 المتعلق بتشكيل لجان في كل بلدية لرعاية الطفولة، الجريدة الرسمية، عدد 5، سنة 1990.

ثانياً: القوانين التونسية

1. المجلة الجنائية، قانون 1913، الرائد الرسمي التونسي، عدد 79، بتاريخ الأول من أكتوبر 1913.
2. أمر عدد 1876، مؤرخ في 4/نوفمبر/1988 يتعلق بالنظام الخاص بالسجون، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد75.
3. مجلة الإجراءات الجزئية، قانون عدد23، لسنة 1968، مؤرخ في 24/جوليه/ 1968، منشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.
4. مجلة الأحوال الشخصية: آمر 13/أوت/1956، الرائد الرسمي، عدد 66، مؤرخ في 17/أوت/1965.
5. مجلة حماية الطفل، قانون عدد92، لسنة 1995، المؤرخ في 9/نوفمبر/1995 والمتعلق بإصدار مجلة الطفل منشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية، عدد 90 الصادر في 1995.
6. قانون حقوق الطفل الصادر في 5/جويليه/1993.
7. قانون عدد 75 لسنة 1998، مؤرخ في 28/أكتوبر/1998 يتعلق بإسناد لقب عائلي للأطفال المهملين أو المجهولي النسب، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية المؤرخ في 30/أكتوبر، عدد87.
8. قرار تعقيبي - عدد 8087، في 6/فبراير/1974.
9. قرار تعقيبي - عدد 5719، في 1982.
10. قرار تعقيبي – عدد 5382، في 30/مارس/1983.
11. قرار تعقيبي - عدد 61971، في 1995.
12. قرار تعقيبي - عدد 50370، في 1996.

ثالثاً: القوانين العربية

* قانون العقوبات الأردني.
* قانون العقوبات الكويتي.
* قانون العقوبات اللبناني.
* قانون العقوبات المصري.
* قانون العقوبات المغربي.
* قانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة.

رابعاً: القوانين الأجنبية

* قانون العقوبات الايطالي.
* قانون العقوبات السويدي.
* قانون العقوبات الفرنسي.

شبكة المعلومات الدولية:

1. www.Libyachild.org.ly 2007-8-25 تاريخ الزيارة .
2. www.Libya.child.lyiun.reports,Libya report.htm.-8-25 تاريخ الزيارة 2007.

قانون بشأن المتشردين والمشتبه في أمرهم

الصادر في 18/صفر/1375 هـ، الموافق 5/أكتوبر/1955م

المادة (1)

يعد متشرداً طبقاً لأحكام هذا المرسوم من لم تكن له وسيلة مشروعة للتعيش، ولا يعد كذلك من كان صاحب حرفة أو صناعة أو وظيفة حين لا يجد عملاً، ولا يعتبر من الوسائل المشروعة للتعيش التسول وتعاطي أعمال وألعاب القمار والشعوذة والعرافة والألعاب البهلوانية وما يماثلها.

المادة (2)

يعاقب على التشرد بالوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات، وفي حالة العودة إلى التشرد في خلال المدة المنصوص عليها في المادة (96) من قانون العقوبات تكون العقوبة الحبس والوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنوات.

المادة (3)

يجوز للمحكمة بدلاً من توقيع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السابقة أن تصدر حكماً غير قابل للطعن بإنذار المتشرد بأن يغير أحوال معيشته التي تجعله في حالة تشرد، فإذا عاد المحكوم عليه إلى التشرد خلال الثلاث السنوات التالية وجب توقيع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السابقة.

المادة (4)

لا تسري أحكام التشرد المنصوص عليها في هذا المرسوم على الأشخاص الذين تقل سنهم عن ثماني عشرة سنة ميلادية ولا على النساء إلا إذا اتخذن للعيش وسيلة غير مشروعة.

المادة (5)

في الاشتباه يعد مشتبهاً فيه كل شخص تزيد سنه عن ثماني عشرة سنة ميلادية حكم عليه أكثر من مرة في إحدى الجرائم الآتية أو اتهم اتهاماً جدياً أكثر من مرة بارتكابها.

1. الاعتداء على النفس أو المال أو التهديد بذلك أو إخفاء الأشياء المسروقة .
2. تعطيل وسائل المواصلات أو المخابرات ذات المنفعة العامة.
3. الاتجار بالمواد السامة أو المخدرة أو تقديمها للغير.
4. تزييف النقود أو تزوير أوراق النقد الحكومية أو أوراق البنكنوت الجائز تداولها في البلاد أو تقليد أو استعمال شيء مما ذكر.
5. الاعتداء على الأعراض والتحريض على الدعارة والفسق والفجور.
6. إعداد محال القمار أو ممارسة ألعاب القمار.

المادة (6)

يعاقب المشتبه فيه بوضعه تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات، في حالة العودة إلى الاشتباه في خلال المدة المنصوص عليها في المادة (96) من قانون العقوبات تكون العقوبة الحبس والوضع تحت مراقبة البوليس مدة لا تقل سنة ولا تزيد عن خمس سنوات.

المادة (7)

يجوز للمحكمة بدلاً من توقيع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السابقة أن تصدر حكماً غير قابل للطعن بإنذار المشتبه فيه بأن يسلك سلوكاً مستقيماً، فإذا حكم على المشتبه فيه لارتكابه إحدى الجرائم السابقة أو اتهم اتهاماً جدياً بارتكاب إحدى هذه الجرائم خلال الثلاث السنوات التالية للحكم وجب توقيع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة السابقة.

المادة (8)

تكون الأحكام التي تصدر تطبيقاً لهذا المرسوم واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها.

المادة (9)

تعتبر عقوبة الوضع تحت مراقبة البوليس المحكوم بها طبقاً لأحكام هذا المرسوم مماثلة لعقوبة الحبس فيما يتعلق بتطبيق أحكام قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية أو أي قانون آخر.

المادة (10)

على وزير العدل تنفيذ هذا المرسوم، ويعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

قانون بشأن الأحداث المشردين
الصادر في 18/صفر/1375 هـ. الموافق 5/أكتوبر/1955م

مادة (1)

يعتبر الحدث ذكراً أو أنثى الذي لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة مشرداً في الحالات الآتية:

أ. إذا وجد متسولاً في الطريق العام أو في المحال أو الأماكن العامة أو إذا دخل منزلاً أو أحد ملحقاته بقصد التسول، ويعتبر من أعمال التسول القيام بألعاب بهلوانية أو تصنع الإصابة بجروح أو عاهات أو استعمال أية وسيلة من وسائل الغش لاكتساب عطف الجمهور.

ب. إذا مارس جمع أعقاب السجائر أو غيرها من الفضلات أو المهملات.

ج. إذا قام بأعمال تتصل بالدعارة أو الفسق أو إفساد الأخلاق أو القمار أو قام بخدمة من يقومون بهذه الأعمال.

د. إذا خالط المتشردين أو المشتبه في أمرهم أو الذين اشتهر عنهم سوء السيرة أو المشردين.

ه. إذا كان سيء السلوك ومارقاً من سلطة أبيه أومن له الولاية على نفسه.

و. إذا لم يكن له محل إقامة مستقر أو كان يبيت في الطرقات.

ز. إذا لم يكن له وسيلة مشروعة للتعيش ولا عائل مؤتمن وكان أبواه متوفين أو مسجونين أو غائبين.

مادة (2)

إذا ضبط الحدث في إحدى الحالات الواردة في المادة السابقة يحكم عليه بناء على طلب النيابة العامة بتسليمه لوالديه أو لمن له حق الولاية على نفسه أو لشخص

مؤتمن يتعهد بتربيته وحسن سيره أو إلى معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الحكومة.

مادة (3)

وإذا عاد الحدث إلى ممارسة أي أمر من الأمور المبينة في المادة السابقة خلال سنة من تاريخ تسليمه إلى من تقدم ذكرهم تحكم المحكمة بإيداعه في إصلاحية الأحداث أو في معهد خيري أو مؤسسة معترف بها من الحكومة.

مادة (3)

تختص محكمة الأحداث بالنظر في قضايا الأحداث المشردين وتتبع في شأنها وفي صدور الأحكام وتنفيذها الإجراءات والقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية بالنسبة إلى الجنح التي يرتكبها الأحداث.

مادة (4)

في الحالة المنصوص عليها في الفقرة (ج) من المادة الأولى لا يجوز للنيابة رفع الدعوى إلا بعد الحصول على إذن سابق من والد الحدث أو من له الولاية على نفسه.

مادة (5)

يجوز للنيابة العامة وضع الحدث المشرد مؤقتاً في أحد المعاهد الخيرية أو المؤسسات المعترف بها من الحكومة أو في الإصلاحية حتى يفصل في أمره.

مادة (6)

يترتب على الحكم بتسليم الحدث إلى والديه أو لمن له حق الولاية على نفسه أو إلى شخص مؤتمن وضعه تحت إشراف جهة حكومية أو جهة مشتغلة برعاية الأحداث معترف بها من الحكومة وعلى هذه الجهة أن تقدم إلى قاضي محكمة الأحداث تقارير دورية عن حالة الحدث وما تشير به في شأنه.

مادة (7)

يجوز لمحكمة الأحداث بناء على التقارير المقدمة لها أن تعيد النظر في الحكم الذي أصدرته بناء على طلب النيابة العامة وأن تعدل عن حكمها إلى ما تراه ملائماً لحالة الحدث من التدابير الأخرى المنصوص عليها في القانون.

مادة (8)

في حالة الحكم بتسليم الحدث إلى غير الملزمين بنفقته يجب على المحكمة أن تلزم بتكاليفه كلها أو بعضها الشخص الملزم بالإنفاق عليه قانوناً إذا كان ظاهر اليسار، وإذا كان الحدث ذا مال يجب على المحكمة أن تأمر بتحصيل هذه التكاليف كلها أو بعضها من ماله، ويحدد الحكم المبلغ ومواعيد دفعه.

مادة (9)

يكون الحكم بالتكاليف خاضعاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات بشأن الطعن في الأحكام.

مادة (10)

يبقى الحدث عند من عهد الحكم إليه به إلى أن يصدر القرار من الوزير المختص بالشئون الاجتماعية بإخلاء سبيله، ولا يجوز إصدار قرار بإخلاء سبيل الحدث إلا بعد مضي سنتين من الحكم وبعد أخذ رأي مدير الإصلاحية أو المعهد الخيري أو المؤسسة أو الشخص المؤتمن، ويخلي سبيل الحدث حتماً إذا بلغ الحادية والعشرين سنة كاملة.

مادة (11)

إذا حكم بالتسليم لوالدي الحدث أو لمن له حق الولاية على نفسه وعاد الحدث إلى ممارسة أي أمر من الأمور المبينة في المادة الأولى خلال سنة من تاريخ الحكم حكم على المستلم بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات.

مادة (12)

1. يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر كل من حرض الأحداث الذين هم دون الثامنة عشرة على التواجد في إحدى الحالات المنصوص عليها في البنود من (أ) إلى (و) من المادة الأولى، أو استخدمهم لذلك أو سلمهم لآخر بقصد تحقيقـه.
2. وإذا كان المتهم والد الصغير أو شخصاً له الولاية على نفسه أو مكلفاً بملاحظته تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر.
3. ولا تخل أحكام هذه المادة بتوقيع أية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو غيره من القوانين.

مادة (13)

الأحكام التي تصدر بالتطبيق لهذا المرسوم تكون واجبة التنفيذ ولو مع حصول المعارضة أو الاستئناف.

مادة (14)

على وزير العدل تنفيذ هذا المرسوم، ويعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

قانون رقم (5) لسنة 1427 ميلادية بشأن حماية الطفولة

مؤتمر الشعب العام

تنفيذاً لقرارات المؤتمرات الشعبية الأساسية في دور انعقادها العادي الثاني لعام 1427 ميلادية والتي صاغها الملتقى العام للمؤتمرات الشعبية والنقابات والاتحادات والروابط المهنية (مؤتمر الشعب العام) في دور انعقاده العادي في الفترة من 25 إلي 29 شعبان الموافق من 25 إلى 29/الكانون/1427 ميلادية.

- بعد الاطلاع علي إعلان قيام سلطة الشعب.
- وعلى الوثيقة الخضراء الكبرى لحقوق الإنسان في عصر الجماهير.
- وعلى القانون رقم (20) لسنة 1990 إفرنجي بشأن تعزيز الحرية.
- وعلى القانون المدني.
- وعلى قانون العقوبات والإجراءات الجنائية.
- وعلى قانون النظام المالي للدولة وتعديلاته.
- وعلى قانون (36) لسنة 1968 إفرنجي بشأن الأحوال المدنية.
- وعلى القانون (5) لسنة 1969 إفرنجي بشأن تخطيط المدن والقرى.
- وعلى القانون رقم (58)لسنة 1970 إفرنجي بشأن العمل.
- على القانون (106) لسنة 1373 إفرنجي بشأن القانون الصحي.
- وعلى القانون رقم (95) لسنة 1975 إفرنجي بشأن التعليم الإلزامي .
- وعلي قانون الخدمة المدنية الصادر بالقانون رقم (55) لسنة 1976 إفرنجي.
- وعلى القانون رقم (13) لسنة 1980 إفرنجي بشأن الضمان الاجتماعي.
- وعلى القانون رقم (10) لسنة 1984 إفرنجي بشأن الزواج والطلاق وأثرهما.
- وعلى القانون رقم (17) لسنة1992 إفرنجي بشأن أحوال القاصرين ومن في حكمهم.
- وعلى القانون رقم (1) لسنة 1425 ميلادية بشأن نظام عمل المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية.

صاغ القانون الآتي:

المادة الأولى:

يقصد بالطفل في تطبيق إحكام هذا القانون الصغير الذي لم تبلغ سنه السادسة عشرة ويشمل ذلك الجنين في بطن أمه.

المادة الثانية:

يكون إبرام عقود الزواج بعد التأكد من سلامة الزوجين من الإمراض الوراثية والمعدية ومن الإمراض الوراثية الناتجة عن زواج الأقارب ذات الأثر على صحة الأطفال الجسمية والعقلية ويصدر بتحديد الإمراض المشار إليها قرار من اللجنة الشعبية العامة للصحة والضمان الاجتماعي.

المادة الثالثة:

يجوز تأجيل تنفيذ العقوبة السالبة للحرية على المرأة الحامل والمرضع لمدة لا تتجاوز سنة بعد الوضع ما لم تكن الجريمة المعاقب عليها ماسة بآمن الدولة وفى كل الأحوال يجب مراعاة توفير الظروف الصحية الملائمة للمرأة الحامل والمرضع في السجن.

المادة الرابعة

على المرفق الصحي الذي تتم به الولادة إجراء الفحوصات الطبية للمولود للتأكد من سلامته من اى سبب للإعاقة الوراثية أو بسب الولادة وعليه إحالة المولود إلى المركز المتخصص فور اكتشافه لأي نوع من أنواع المرض أو الإعاقة.

المادة الخامسة

تتولى المرافق الصحية بكل مستوياتها توفير الأمصال والتطعيمات الأزمة بدون مقابل، ويعتبر التقصير تقديم الطفل للتطعيمات أو في إجرائها بدون مبرر في حكم إساءة معاملة القصر المعاقب عليها بموجب قانون العقوبات.

المادة السادسة

يتولى من لهم صفة الضبط القضائي في تطبيق إحكام هذا القانون متابعة الجهات والأفراد الذين يقومون على شئون الأطفال الأيتام، وكذلك الأطفال الذين يبلغ عن

تعرضهم للإساءة في المعاملة من قبل ذويهم أو غيرهم على أي وجه أو يكشف تعرضهم لها بأي وسيلة والتحقق من طبيعة المعاملة التي يلقونها والرعاية المقدمة لهُمّ.

المادة السابعة

يكفل المجتمع من خلال المؤسسات التي يقيمها حق رعاية الإيواء الكامل للأطفال الذين لا ولي لهم.

المادة الثامنة

يمنح الأطفال مجهولو النسب أسماء ثلاثية ويسجلون بسجل معد لذلك بمكتب السجل المدني المختص، ويحق لهم الحصول على البطاقات الشخصية وجوازات السفر، وكذلك كتيبات العائلة دون التقيد بشرط إبرام عقود الزواج.

المادة التاسعة

التعليم الأساسي حق يكفله المجتمع لأبنائه الأسوياء والمعاقين القادرين عليه وهو إلزامي ولا يجوز حرمان الطفل منه.

المادة العاشرة

مع مراعاة الأحكام المقررة بقانون العمل رقم (58) لسنة 1970 إفرنجي المشار إليه يحضر تشغيل الأطفال في أي عمل إلا إذا كان ذلك لغرض تعليم حرفة من الحرف وبناء على رغبته الطفل.

المادة الحادية عشرة

يجب أن تكون مخططات المدن والقرى مشتملة على ساحات وملاعب وحدائق ومرافق خدمات للأطفال ودور الحضانة المناسبة لواقع العمل التي تشتغل فيها النساء على أن تقدم خدماتها للأطفال بمقابل وذلك بما يضمن لهم أسوياء ومعاقين أسباب النمو وحرية الحركة والانطلاق واللعب في ظروف صحية ومأمونة.

المادة الثانية عشرة

تنشأ لجنة تسمى اللجنة العليا للطفولة تتولى إعداد الخطط والبرامج اللازمة للاهتمام بالطفل ورعايته ومتابعة الجهات ذات العلاقة بتنفيذ أحكام هذا القانون وإصدار ما يلزم

من تعليمات في هذا الشأن ويصدر بتشكيل اللجنة ونظام عملها وتبعيتها قرار من اللجنة الشعبية العامة.

المادة الثالثة عشر

تخصص بالميزانية العامة للدولة سنويا ضمن مخصصات القطاعات ذات العلاقة بتنفيذ أحكام القانون المبالغ المالية اللازمة لتغطية مصروفات المناشط والمزايا المقررة وفقا لأحكامه بما في ذلك الاهتمام بثقافة الطفل وتشجيع التأليف والنشر في مجال الطفولة والاهتمام بمسارح ومكتبات ومعارض الأطفال بما يحقق رسالة إعلامية وثقافية ذات مضمون يساهم في إعداد النشء وإتاحة الفرصة أمامه للتألق والإبداع.

المادة الرابعة عشرة

تكون للأخصائيين الاجتماعيين والنفسيين الذين يصدر بتحديدهم قرار من اللجنة الشعبية العامة صفة مأموري الضبط القضائي في تطبيق أحكام القانون.

المادة الخامسة عشرة

لا تخل أحكام هذا القانون بأية أحكام أو مزايا أفضل للأطفال مقررة بموجب التشريعات النافذة.

المادة السادسة عشرة

تصدر اللجنة الشعبية العامة القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون.

المادة السابعة عشرة

ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية وفى وسائل الأعلام المختلفة ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمي.

مؤتمر الشعب العام

صدر في سرت

الموافق: 6/الكانون/1427 ميلادية

عبد الرؤوف الحويشي

المحتويات

الحماية الجنائية للطفل
في التشريعين الليبي والتونسي

محمد يوسف الدويبي

الهيئة العامة للثقافة
GENERAL AUTHORITY FOR CULTURE